Die religiöse Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen nach bayerischem Rechte

und die

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Inaugural-Dissertation

verfasst und der

hohen juristischen Fakultät

der

königlichen Universität zu Erlangen

zur Erlangung der Doktorwürde beider Rechte

vorgelegt von

Karl Stauder,
Rechtspraktikant am kgl. Landgerichte Nürnberg.

Nürnberg.
Druck von Fr. Monninger.
1892.

Einteilung.

	Seite:
Einleitung	1—3
§ 1. Die religiöse Erziehung, Begriff und Dauer	4—11.
§ 2. Begriff der gemischten Ehe	11—15.
§ 3. Das elterliche Bestimmungsrecht	15—36.
Allgemeiner Ueberblick	15—16.
I. Erfordernisse des Vertrags	16—19.
II. Formvorschriften	20—34.
1. Errichtung der Verträge	20—27.
2. Aufhebung und Aenderung	27—28.
3. Welches Recht kommt in Betracht?	28—29.
4. Die Entsch. des V.-G.-H. nach den einzelnen Partikularrechten	29—34.
III. Zeit der Errichtung	34—36.
§ 4. Gesetzliche Regelung und der Rechtsbestand nach dem Tode der Ehegatten	36—38.
§ 5. Gesetzliche Wirkung der Aufnahme in eine Kirche durch Kommunion und Konfirmation	38—41.
§ 6. Gesetzwidrige Konfirmation und Kommunion	41—42.
§ 7. Zuständigkeit und Zwangsvollstreckung	43—49.

Einleitung.

Die Eltern haben die Pflicht, ihre Kinder religiös zu erziehen, und es kann ihnen nicht verwehrt werden, von der Erziehung in ihrer eigenen Konfession abzusehen und ihre Kinder einer fremden, welcher sie selbst nicht angehören, zuzuweisen. Schon auf Grund des westfälischen Friedens konnten die Eltern ihre Kinder in einer der drei im deutschen Reiche anerkannten christlichen Konfessionen erziehen, soferne dieselbe vom Landesherrn nach dem jus reformandi überhaupt geduldet wurde. Diese Erziehungsgewalt war aber der Mutter nicht in demselben Umfange eingeräumt, wie dem Vater; vielmehr gab der letztere im Falle der Meinungsverschiedenheit mit seiner Ehefrau stets den Ausschlag.

Nach streng römischem Rechte ist das Recht zur Erziehung ehelicher Kinder ein Ausfluss der väterlichen Gewalt. Allein nach heutiger Rechtsanschauung ist das Erziehungsrecht ein gemeinschaftliches Recht beider Eltern mit bevorzugter Stellung des Vaters. (Cf. Urteil des Reichsgerichts, Entsch. Bd. XVII, S. 130).

Wie zu erwarten war, waren die gemischten Ehen insbesondere oft die Veranlassung zu einem Streite zwischen den Braut- bezw. Eheleuten über die Frage, in welcher Religion die Kindererziehung bethätigt werden sollte; dass ein solcher Streit entstehen konnte, durfte nicht Wunder nehmen, da die katholische Kirche von dem bei gemischten Ehen bestehenden Ehehindernisse (impedimentum mixtae religionis) nur dann dispensiert, wenn die die Ehe eingehenden Brautleute versprechen, ihre Kinder in der katholischen Religion zu erziehen.

Um den Streitigkeiten zwischen den Eltern vorzubeugen, andererseits die Ansprüche der einzelnen Kirchengesellschaften scharf gegen einander abzugrenzen, sah sich Anfangs dieses Jahrhunderts der bayerische Staat veranlasst, eigene Gesetze über die religiöse Kindererziehung aufzustellen. Der Gesetzgeber ging dabei gleichzeitig von der Ansicht aus, dass zugleich ein staatliches Recht an der religiösen Erziehung der Kinder bestünde, und wies deshalb

die Bestimmungen, welche er traf, aus dem gemeinen Familienrechte in das öffentliche Recht. Er beschränkte sie jedoch auf gemischte Ehen, da er kein Bedürfnis einsah, die Religionsverhältnisse der Kinder aus ungemischten Ehen abweichend von den allgemeinen Grundsätzen des Familienrechtes ausdrücklich zu regeln. Die einschlägigen Bestimmungen sind in der II. Beilage der Verfassungsurkunde, Abschnitt I, Capitel III unter der Ueberschrift: „Religionsverhältnisse der Kinder aus gemischten Ehen" niedergelegt. Sie lauten:

§ 12.

Wenn in einem giltigen Ehevertrage zwischen Eltern, die verschiedenen Glaubensbekenntnissen zugethan sind, bestimmt worden ist, in welcher Religion die Kinder erzogen werden sollen, so hat es hiebei sein Bewenden.

§ 13.

Die Giltigkeit solcher Eheverträge ist sowohl in Rücksicht ihrer Form, als der Zeit der Errichtung lediglich nach den bürgerlichen Gesetzen zu beurteilen.

§ 14.

Sind keine Ehepakten oder sonstige Verträge hierüber errichtet, oder ist in jenen über die religiöse Erziehung der Kinder nichts verordnet worden, so folgen die Söhne der Religion des Vaters; die Töchter werden in dem Glaubensbekenntnisse der Mutter erzogen.

§ 15.

Uebrigens benimmt die Verschiedenheit des kirchlichen Glaubensbekenntnisses keinem der Eltern die ihm sonst wegen der Erziehung zustehenden Rechte.

§ 16.

Der Tod der Eltern ändert nichts in den Bestimmungen der §§ 12 und 14 über die religiöse Erziehung der Kinder.

§ 17.

Die Ehescheidungen oder alle sonstigen rechtsgiltigen Auflösungen der Ehen können auf die Religion der Kinder keinen Einfluss haben.

§ 18.

Wenn ein das Religionsverhältnis der Kinder bestimmender Ehevertrag vorhanden ist, so bewirkt der Uebergang der Eltern zu einem anderen Glaubensbekenntnisse darin in solange keine Veränderung, als die Ehe noch gemischt bleibt; geht aber ein Ehegatte zur Religion des anderen über, und die Ehe hört dadurch auf, gemischt zu sein, so folgen die Kinder der nun gleichen Religion ihrer Eltern, ausgenommen sie waren — dem bestehenden Ehevertrage gemäss — durch die Konfirmation oder Kommunion bereits in die Kirche einer andern Konfession aufgenommen, in welchem Falle sie bis zum erlangten Unterscheidungsalter darin zu belassen sind.

§ 19.

Pflegekinder werden nach jenem Glaubensbekenntnisse erzogen, welchem sie in ihrem vorigen Stande zu folgen hatten.

§ 23.

Die geistlichen Obern, die nächsten Verwandten, die Vormünder und Paten haben das Recht, darüber zu wachen, dass vorstehende Anordnungen befolgt werden. Sie können zu diesem Behufe die Einsicht der betreffenden Bestimmungen der Eheverträge und der übrigen auf die Religionserziehung sich beziehenden Urkunden fordern.

Betrachten wir diese Bestimmungen der Verfassungsurkunde, so tritt uns vor allem als oberster Grundsatz — und hierin weicht sie am schärfsten vom gemeinen Rechte ab — die den Eltern eingeräumte Befugnis vor Augen, durch Verträge die Religionszugehörigkeit ihrer Kinder zu bestimmen. Da die Ausdrucksweise der Verfassungsurkunde zu undeutlich gefasst ist, konnte ein Streit nicht ausbleiben über die Frage, in welcher Form giltige Erziehungsverträge zu stande kommen könnten; und thatsächlich vertritt die Praxis vor der Errichtung des Verwaltungsgerichtshofs den gerade entgegengesetzten Standpunkt dieses Gerichtshofes.

Jedoch noch weitere Punkte waren es, welche zu Meinungsverschiedenheiten Anlass gaben; so war es vor allem die Frage, wie es zu halten sei, wenn einer der Elternteile oder beide Eltern verstorben seien; weiterhin die Frage, ob der Konfirmation oder Kommunion vom Staate die Wirkung eines unabänderlichen Faktums eingeräumt werden solle, ja sogar dann, wenn die Kommunion oder Konfirmation im Gegensatze mit den Rechtsbestimmungen erfolgt war.

Diese Punkte regelt die Verfassungsurkunde insbesondere, und es dürfte, da gerade um die Interpretation derselben sich der Hauptstreit dreht, gerechtfertigt erscheinen, wenn sie der Disposition der vorliegenden Arbeit zu Grund gelegt wurden. Ausserdem wurde es aber noch für nötig erachtet, einen allgemeinen Paragraphen über den Begriff und Dauer der religiösen Erziehung, sowie einen solchen über den Begriff der gemischten Ehe an die Spitze zu stellen und mit einem weiteren über die Zuständigkeit, das Verfahren und die Zwangsvollstreckung abzuschliessen.

§ 1.

Die religiöse Erziehung, Begriff und Dauer.

1. Begriff.

Der V.-G.-H.*) definiert die religiöse Erziehung folgendermassen:

> Die religiöse Erziehung eines Kindes bildet einen Bestandteil der Erziehung desselben überhaupt und ist hierunter der Inbegriff jener Thätigkeit zu verstehen, welche dazu dient, den Kindern die Glaubenssätze ihrer Konfession in der Familie, in der Schule und in der Kirche beizubringen und begreiflich zu machen, sowie sie zur Uebung jener Religionspflichten anzuleiten, welche die Konfession vorschreibt.
>
> (Cf. Entsch. des V.-G.-H. vom 5. November 1880, Sammlung, Bd. II, S. 160.)

Ich schliesse mich im allgemeinen dieser Definition an, glaube jedoch, dass mit derselben nicht viel erreicht ist; nach meiner Ansicht wollte der Gesetzgeber im genannten Cap. III nur die Frage regeln, in den Grundsätzen welcher Konfession ein Minderjähriger, entstammend einer gemischten Ehe, zu erziehen ist (Cf. Sehling, religiöse Erziehung der Kinder und der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches, Erlangen und Leipzig, 1891, S. 15) und die Bethätigung der Erziehung im übrigen den Eltern, der Schule und den einzelnen Kirchengesellschaften überlassen.

Ich sehe im Gegensatze zu der Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes in den einschlägigen Bestimmungen der Verfassungsurkunde nur eine Beschränkung des elterlichen Rechtes, die Religion, in der die Kinder zu erziehen seien, zu bestimmen.

Das elterliche Bestimmungsrecht erleidet zu Gunsten der Kirchengesellschaften folgende Beschränkungen:

V.-G.-H. = Verwaltungsgerichtshof.

Der Staat hat der einzelnen Kirchengemeinschaft das Recht eingeräumt:

1) dass Kinder, bezüglich welcher die Eltern keine Verträge errichtet haben, nach dem Geschlechte gesondert der Religion des Vaters oder der Mutter zu folgen haben. Dadurch hat der Staat die kirchliche Vorschrift, dass Kinder bereits durch die Taufe in eine Religionsgesellschaft Aufnahme gefunden haben, für das staatliche Gebiet beseitigt. Dem Staate ist es völlig gleichgiltig, welcher Konfession der Pfarrer angehört, der die Taufe vorgenommen hat. Ueberhaupt ist es ihm ganz gleichgiltig, ob das Kind getauft ist oder nicht. Die Bestimmungen über die religiöse Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen treten ein, gleichgiltig, ob die Taufe vollzogen wurde oder nicht.

2) dass Kinder, bezüglich welcher Verträge errichtet sind, in der in den Verträgen bestimmten Konfession erzogen werden.

3) dass die Kinder aus anfangs gemischten, später ungemischten Ehen in der Konfession zu belassen sind, in welcher sie durch Communion oder Confirmation Aufnahme gefunden haben, bevor die Ehe eine ungemischte wurde.

4) dass Kinder nach Auflösung und Trennung der Ehe ihrer Eltern gleichwohl in der ursprünglichen Religion weiter zu erziehen sind, wenn auch das elterliche Erziehungsrecht auf den überlebenden Ehegatten allein übergegangen ist.

Nicht etwas anderes als diese Beschränkungen zu Gunsten der Kirchengemeinschaften enthalten die Bestimmungen der Verfassungsurkunde, nicht, wie der Verwaltungsgerichtshof behauptet, eine Rechtspflicht der Eltern zur religiösen Erziehung der Kinder.

Im § 12 heisst es allerdings: „. . . erzogen werden sollen.“ Falsch ist es nach meiner Ansicht, diesen allgemeinen Ausdruck derart zu interpretieren, als ob dadurch eine Rechtspflicht der Eltern zur religiösen Erziehung ihrer Kinder anerkannt sei — ganz abgesehen davon, dass eine derartige Rechtspflicht für Kinder aus ungemischter Ehe nicht bestünde. — Einer derartigen Auslegung des § 12 steht strikte gegenüber Tit. IV § 9 und §§ 1 u. 2 des I. Absch. Cap. I der II. Verfassungsbeilage, wonach in Gegenständen des Glaubens und Gewissens kein Einwohner des Reiches einem Zwange unterworfen werden darf. Erkennt man eine derartige Rechtspflicht an, so hätte der Staat die Gewalt, sogar in die häusliche religiöse Erziehung einzugreifen. Und doch heisst es im § 15: „Uebrigens benimmt die Verschiedenheit des kirchlichen Glaubensbekenntnisses keinem der Eltern die ihm sonst wegen der Erziehung zustehenden Rechte.“

Der V. G. H. geht soweit, den Umfang dieser Rechtspflicht ausschliesslich nach den Rechtsnormen der zuständigen Kirche selbst zu bestimmen.

Cf. Entsch. des V. G. H. vom 23. I. 1880, Sammlung, Bd. I S. 115. und vom 5. XI. 1880, Sammlung, Bd. II S. 160.

In der Entscheidung vom 29. Juli 1881 (Bd. III S. 210) entschied er sogar:

> „Das Recht, die Erziehung eines Kindes aus einer gemischten Ehe in einer bestimmten Konfession zu beanspruchen, schliesst das Recht in sich zu verlangen, dass dieses Kind nicht in einer Erziehungs- oder Pflegeanstalt einer anderen Konfession untergebracht wird, auch wenn für einen gesonderten konfessionellen Religionsunterricht des Kindes Sorge getragen wird."
>
> Vergl. auch Entsch. v. 9. XII. 1881, Sammlung, Bd. III Nr. 82 und Entsch. v. 11. I. 1884, Bd. V Nr. 33.

Ich trete dem Verwaltungsgerichtshof entgegen und kann nur eine sittliche Pflicht der Eltern, ihre Kinder religiös zu erziehen, anerkennen. Scheurl scheint mir in der „deutsche Zeitschrift für Kirchenrecht", (herausgegeben von Friedberg & Sehling, Bd. I Heft 1, Freiburg i. B. 1891, Seite 5,) denselben Standpunkt zu vertreten:

> „Die religiöse Kindererziehung erscheint, wie die Kinder-
> „erziehung überhaupt, als Gegenstand einer wichtigen sitt-
> „lichen Pflicht, welche den Eltern ihren Kindern gegen-
> „über obliegt."

Wäre es eine Rechtspflicht, so müsste sie im Gesetze klar und deutlich zum Ausdruck gebracht sein. So aber verstösst jeder, der diese Pflicht verabsäumt, nur gegen ein Gesetz der Moral.

Während der Staat die häusliche Erziehung den Eltern, die kirchliche dem Pfarrer und den übrigen geistlichen Oberen überlässt und sich jeden Eingriffes dabei enthält, hat ihm nur die Erziehung in der Schule — ein Gebiet, um welches Staat und Kirche schon so manche Fehde ausgefochten — Anlass gegeben, gesetzliche Bestimmungen zu treffen. Er zwingt die Kinder zum Besuche der Schule, sowie zum Besuche des Religionsunterrichtes, indem er strafrechtlich einerseits gegen Eltern, Vormünder und Lehrherren andererseits gegen die Schulpflichtigen selbst einschreitet. Massgebend sind hier der § 58 des P.-St.-G.-B. vom Jahre 1871 und die allerh. Verordnung vom 22. Januar 1872: Die Behandlung der Versäumnisse des Besuches der Schule und des öffentlichen Religionsunterichts betr.

Der Religionsunterricht ist ein obligatorischer Gegenstand des Schulunterrichts, und es kann der Schulpflichtige durch polizeiliche Massnahmen zum Besuche des Religionsunterrichtes gerade so gut gezwungen werden, wie zum Besuche des Schulunterrichtes überhaupt. Die bezeichneten Bestimmungen treffen sowohl Werktags-, wie Sonntags- und Fortbildungsschulpflichtige. Damit ist auch bereits gesagt, dass die Schulpflichtigen zum Besuche der Stunden, welche zum Empfange der Sakramente vorbereiten sollen, gezwungen

werden können, insoweit diese Stunden mit dem obligatorischen Religionsunterrichte, sowie der Christenlehre für die Sonntagsschulpflichtigen zusammenfallen. Im übrigen kann der Besuch des Gottesdienstes und die Anteilnahme an den Sakramenten vom Staate nicht erzwungen werden.

Der Besuch des Gottesdienstes und die Anteilnahme an den Sakramenten gehören zu den inneren Angelegenheiten jeder Kirchengemeinde; die Ordnung und Verwaltung derselben steht diesen Gemeinden selbstständig und unabhängig vom Staate zu, und die Kirchengewalt ist in keiner Weise beengt bei der Ausübung des Korrektionsrechtes in rein geistlichen Sachen.

Reinhard (Kirchenhoheitsrechte des Königs von Bayern Seite 118 und Anmerkung 2) sagt:

> „Wahrhaft autonom sind die Kirchen auf dem Gebiete des Gewissens und der Religions-(Glaubens-)lehre; in diesem eigentlichen Wirkungskreise darf die geistliche Gewalt nie gehemmt werden und die weltliche Regierung darf sich in rein geistliche Gegenstände der Religionslehre und des Gewissens nicht einmischen; im Gegenteile kann die Kirchengewalt, solange sie die Grenzen ihres eigentlichen Wirkungskreises nicht überschreitet, gegen jede Verletzung ihrer Rechte und Gesetze, nicht aber gegen Verletzung reiner Gewissenspflichten den Schutz der Staatsgewalt anrufen, der von den einschlägigen Landesstellen nicht versagt werden darf."

Nach alledem besteht ein Zwang seitens des Staates nur bezüglich des Besuches des Religionsunterrichtes, im übrigen aber steht dem Staate kein Recht zu, zum Besuch der Sakramente und des Gottesdienstes einen Zwang auszuüben, sei es auf die Eltern oder ihre Kinder. Der § 46 des Gesetzes: „Ueber die Errichtung des Verwaltungsgerichtshofes" verweist bezüglich der Zwangsvollstreckung der Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes auf die einschlägigen Paragraphen der Civilprozessordnung. Nach dem § 775 derselben können allerdings die Eltern durch Geld- oder Haftstrafe gezwungen werden, ihre Kinder fernzuhalten vom Empfange der Sakramente einer Konfession, welcher diese nicht angehören; denn dadurch sind die Rechte einer bestimmten Religionsgemeinschaft verletzt; dagegen fehlt dem Staate die Macht, auf die Eltern oder deren Kinder einzuwirken, dass diese letzteren die Sakramente ihrer eigenen Konfession empfangen; denn gegen Verletzung einer reinen Gewissenspflicht kann der Staat keinen Schutz gewähren, auch spricht der § 775 C.-P.-O. bloss davon, dass jemand der Verpflichtung zuwider handelt, eine Handlung zu unterlassen oder die Vornahme einer Handlung zu dulden, nicht aber davon, dass jemand eine positive Handlung vornehmen soll. Im Gegenteil ist für den Fall, dass jemand sich vom Empfang der Sakramente seiner Konfession

oder vom Besuch des Gottesdienstes fernhält, jede Kirchengemeinschaft selbst kompetent und kann gegen ihre Angehörigen mit den ihr zustehenden Zwangsmitteln einschreiten.

2. Dauer der Erziehung.

Hier reiht sich an die Frage nach der Dauer der religiösen Erziehung. Diese Frage stelle ich völlig gleich mit jener: „Von welchem Alter an und bis zu welchem Alter kann über die Zugehörigkeit eines Kindes zu einer bestimmten Religionsgemeinschaft durch die kompetente Behörde eine Entscheidung getroffen werden?“ Der Verwaltungsgerichtshof erklärt sich bloss dann als kompetent zur Entscheidung eines Streites, wenn das Kind bereits in das schulpflichtige Alter eingetreten ist, und nimmt an, dass die religiöse Erziehung mit dem Ablaufe der Schulpflicht vollendet ist und sich demgemäss die einschlägigen Bestimmungen bis zum Ablaufe dieses Zeitraumes erstrecken.

In der Entscheidung vom 2. IV. 1886, Sammlung, Bd. VII Nr. 38 S. 188/189 ist, um ein typisches Beispiel für die Ansicht des V.-G.-H. anzuführen, auseinandergesetzt, dass regelmässige Voraussetzung des staatlichen Eingreifens in die religiöse Erziehung von Kindern aus gemischten Ehen der Eintritt der öffentlichen Schulpflicht ist, dass diese Voraussetzung vorliegen müsse zur Zeit der Antragstellung an die erste Instanz, dass sie jedoch nicht vorliege bezüglich eines in Frage stehenden dreijährigen Kindes und folglich ein Antrag, welcher ein solches Kind betraf, von der angegangenen Distriktsverwaltungsbehörde hätte zurückgewiesen werden müssen.

In einer weiteren Entscheidung des V.-G.-H. vom 27. November 1885, Sammlung, Bd. VII, Nr. 4, S. 16—19, die religiöse Erziehung des Jakob Zell von Schönau betr., wurde ausgesprochen, dass zur Ausübung des Ueberwachungsrechtes des § 23 in der Regel nicht vor dem Eintritte des betreffenden Kindes in das Alter der öffentlichen Schulpflicht Anlass gegeben ist, da vom staatlichen Standpunkte aus sowohl erst hiemit regelmässig die Erziehung des Kindes aus dem inneren Familienleben heraus und in den Kreis der öffentlichen Angelegenheiten eintritt, als auch die kirchlichen Organe an der religiösen Erziehung des Kindes durch Unterrichtung desselben beteiligt erscheinen, — dass aber unter allen Umständen die fragliche Antragstellung durch eine mit den vorerwähnten verfassungsmässigen Bestimmungen unvereinbare Thätigkeit oder Unterlassung bezüglich der religiösen Erziehung des Kindes von Seite der Gewalthaber über dasselbe bedingt ist. Das in Frage stehende Kind befand sich erst im zweiten Lebensjahre. „Unter solchen Umständen“ — so sagt jene Entscheidung — „war daher das genannte Pfarramt nicht legitimiert, die fragliche Anregung bei dem kgl. Bezirksamte zu machen und wäre dieselbe aus diesem Grunde von der Behörde zurückzuweisen gewesen.“

In einem Streite über die religiöse Erziehung des 13 Jahre alten N. N. wurde in der Entscheidung des V.-G.-H. v. 5. XI. 1880, Sammlung, Bd. II, Nr. 30, S. 149—160 die Zuständigkeit der Distriktsverwaltungsbehörde angenommen, weil das Kind „noch im Alter der Schulpflicht" stand. Ebenso entschied derselbe Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 21. September 1883, Sammlung, Bd. IV, Nr. 178, S. 550—554 bezüglich des bereits 15 Jahre alten N. N., weil auch er „noch im Alter der Schulpflicht" stand.

Der Verwaltungsgerichtshof sah sich aber nicht im stande, seine Ansicht unter allen Umständen aufrecht zu erhalten, und erkannte unter besonderen Verhältnissen Ausnahmen an.

Der eine Fall ist folgender: Der N. N. war vertragsmässig zur Erziehung seiner Söhne in der protestantischen Religion verpflichtet, brachte aber gleichwohl dieselben in einem katholischen Waisenhause unter. Auf Verlangen des protestantischen Pfarramtes musste er sie aus dem genannten Waisenhause entfernen, obwohl die Söhne noch nicht schulpflichtig waren.

Cf. Entsch. d. V.-G.-H. vom 11. Juni 1886, Sammlung, Bd. VIII, Nr. 8, S. 39/40.

In der Entscheidung vom 11. III. 1887, Sammlung, Bd. X, Nr. 24, S. 113—120 wurde ein Streit über die religiöse Erziehung des N. N. zu einer Zeit entschieden, als der Knabe erst zwei Jahre alt war, weil es sich um die Frage handelte, ob dieser Sohn einer jüdischen Mutter wider deren Willen auf Grund von § 21 der II. Verfassungsbeilage getauft werden sollte.

Meine Ansicht geht nun dahin, dass der Verwaltungsgerichtshof zu enge entschieden hat.

Der § 18 bestimmt, dass die Confirmierten, sowie diejenigen Kinder, welche kommuniziert haben, bis zum Unterscheidungsalter, d. h. bis zum 21. Lebensjahre in der Konfession, in welcher sie konfirmiert wurden oder kommuniziert haben, zu belassen sind. Unten wird nachgewiesen werden, dass diese Bestimmung sich nicht nur darauf bezieht, dass die Kinder in Gemässheit eines zwischen den Eltern abgeschlossenen Ehevertrages konfirmiert wurden oder kommuniziert haben, sondern auch auf den Fall Platz zu greifen hat, dass keine Vereinbarungen zwischen den Eltern getroffen wurden und die Kinder gemäss der gesetzlichen Regelung des § 14 kommunizierten oder konfirmiert wurden. Andererseits wird nachgewiesen werden, dass, wenn die Kinder im Widerspruche mit einem Vertrage oder der gesetzlichen Regelung des § 14 durch Kommunion oder Konfirmation Aufnahme in eine Kirchengemeinschaft gefunden haben, diesem Akte der Aufnahme vom Staate in keiner Weise eine Bedeutung beigelegt wird.

Es lässt sich ganz wohl der Fall denken, dass man erst später nach Vollendung der gesetzlichen Schulpflicht darauf aufmerksam wird, dass jemand entgegen einem Vertrage und entgegen der gesetzlichen Regelung des § 14 durch Kommunion oder Kon-

firmation Aufnahme in eine bestimmte Kirchengesellschaft gefunden hat. In diesem Falle findet der gesetzwidrige Akt der Kommunion oder Konfirmation seitens des Staates ebenso wenig Berücksichtigung wie vor Vollendung der allgemeinen Schulpflicht; in den Augen des Staates existiert eben eine gesetzwidrige Kommunion oder Konfirmation nicht.

Folglich kann auch nach Vollendung der gesetzlichen Schulpflicht noch ein Streit über die religiöse Erziehung von Kindern entstehen und die Entscheidung der zuständigen Behörde angerufen werden.

Das Gesetz hat auch die Bestimmung getroffen, dass vor Erreichung des Discretionsjahres der selbstständige Glaubenswechsel eines Minderjährigen ausgeschlossen ist und weist auch hiedurch darauf hin, dass die Bestimmungen der II. Verfassungsbeilage sich auf die Zeit bis zum 21. Lebensjahre erstrecken. Hiemit stimmt Sartorius, die religiöse Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen, Nr. 90, Text und Anmerkung, überein, wonach Ausschluss der Glaubenswahl und religiöse Erziehung notwendig durcheinander bedingt sind. Richtig ist allerdings, dass die zuständige Behörde nach Vollendung der allgemeinen Schulpflicht sich nur selten mit der Frage befassen wird, welcher Religion der einzelne angehört; ist doch auch der staatliche Zwange zum Besuche des Religionsunterrichtes weggefallen. Dagegen wird um so häufiger der Fall eintreten, dass vor Erreichung des schulpflichtigen Alters über die religiöse Erziehung der Kinder zwischen den Eltern ein Streit entsteht, oder dass, wenn auch unter den Eltern selbst ein Streit nicht vorliegt, dennoch die Rechte einer Religionsgemeinschaft verletzt werden und seitens des Pfarramtes auf die Beobachtung der gesetzlichen oder vertragsmässigen Bestimmungen über die religiöse Kindererziehung gedrungen wird. Der Verwaltungsgerichtshof sah sich selbst wiederholt in die Lage versetzt, auch vor Erreichung des schulpflichtigen Alters eine Bestimmung treffen zu müssen. Meine Ansicht geht deshalb dahin, dass bei jeder Zuwiderhandlung gegen ein dem einen Elternteile eingeräumtes Recht oder gegen einen gesetzlichen Anspruch einer Kirchengemeinschaft auf die Erziehung eines Kindes in einer bestimmten Religion ein Antrag an die kompetente Behörde berücksichtigt werden muss, gleichgiltig ob das schulpflichtige Alter erreicht oder vollendet ist.

Die Richtigkeit dieser Ansicht geht auch daraus hervor, dass die Erziehung eines Kindes nicht in der Schule allein erfolgt, sondern die verschiedensten Faktoren sich daran beteiligen, insbesondere aber die Erziehung in der Familie selbst dabei die Hauptrolle spielt. Und wie leicht ist hier eine solche Art der Erziehung bereits vor dem Eintritte der Schulpflicht möglich, welche dem andern Elternteile oder einer bestimmten Kirchengesellschaft geradezu ins Gesicht schlägt und die denselben eingeräumten Rechte vollständig negligiert. Natürlich meine ich damit nur eine solche Art der Er-

ziehung, welche die Religionszugehörigkeit des Kindes geradezu in Frage stellt, wie z. B., wenn der katholische Vater sein in der protestantischen Religion zu erziehendes Kind zum Empfang der katholischen Sakramente anhält.

Im allgemeinen ist aber ein Streit über die Art und Weise, wie die Erziehung eines Kindes zu bethätigen ist, keine Verwaltungsrechtsache. (Cf. Entscheidung des V.-G.-H. Bd. XII, Nr. 55, S. 250).

§ 2.

Begriff der gemischten Ehe.

I. Unter einer gemischten Ehe versteht man vor allem die Ehe zwischen einem Katholiken und einem Protestanten oder Reformierten, dann aber auch eine solche zwischen dem Angehörigen einer öffentlich anerkannten Kirchengesellschaft und dem einer Privatgesellschaft, gleichgiltig ob einer christlichen oder nichtchristlichen, sowie dem Angehörigen eines freireligiösen Vereines oder einem Irreligiösen.

Der Sprachgebrauch des Wortes „gemischte Ehe“ kann nicht für die gegenteilige Ansicht ins Feld geführt werden; denn wenn es auch richtig ist, dass eine gemischte Ehe meistenteils zwischen Angehörigen einer öffentlich anerkannten Kirchengesellschaft vorkommt, so hat es doch wohl keinen Anstand, die in neuerer Zeit häufiger werdenden Ehen zwischen den Angehörigen einer öffentlichen Kirchengesellschaft und einer Privatkirchengesellschaft auch unter den Begriff der gemischten Ehe zu stellen. Hingegen fällt nicht unter denselben der Fall, wenn beide Ehegatten, ohne einer Glaubensgesellschaft anzugehören, verschiedenen Glaubens sind. (Cf. Seydel, bayer. Kirchen-Staatsrecht, Freiburg i. B. 1892, S. 141.)

Der § 12 enthält eine Definition dessen, was der Gesetzgeber unter einer gemischten Ehe versteht; es ist daselbst die Rede von einer Ehe zwischen Eltern, welche verschiedenen Glaubensbekenntnissen zugethan sind. Desgleichen bezeichnet der § 18 die Ehen zwischen Eltern verschiedenen Glaubensbekenntnisses als gemischte Ehen. Weiterhin ist zu bedenken, dass das Cap. III nur von einer religiösen Erziehung spricht, nicht etwa ausdrücklich verlangt, dass die Kinder aus gemischten Ehen in einer der öffentlich anerkannten Kirchengesellschaften erzogen werden sollen. Hebt man ferner den Gegensatz zum § 22 hervor, worin es wörtlich heisst: „sofern er einer der öffentlich anerkannten Kirchen angehört“, so erhellt, dass das Cap. III auch Bezug hat auf die Privatkirchengesellschaften, wobei der Richter nicht unterscheiden darf zwischen einer christlichen oder nichtchristlichen Privatkirchengesellschaft.

Die Ueberschrift des Capitals III: „Religionsverhältnisse der Kinder aus gemischten Ehen“, sowie die Ueberschrift des Ab-

schnittes I: „Allgemeine Bestimmungen über Religionsverhältnisse", endlich die Ueberschrift der II. Verfassungsbeilage selbst: „Edikt über die äusseren Rechtsverhältnisse der Einwohner des Königreiches Bayern in Beziehung auf Religion und kirchliche Gesellschaften" beweisen ebenfalls die Richtigkeit des von mir vertretenen Standpunktes. Aus alledem geht hervor, dass der Gesetzgeber den Ausdruck „Kirche" nicht übereinstimmend mit „öffentlich anerkannte Kirchengesellschaft" gebrauchen wollte, und dass man eine viel zu enge Interpretation belieben würde, wenn man aus dem § 15, wo der Gesetzgeber „von der Verschiedenheit des kirchlichen Glaubensbekenntnisses" redet, schliessen wollte, das Capital III bezöge sich bloss auf Ehen zwischen Angehörigen der öffentlich anerkannten Kirchengesellschaften. Vielmehr zeigt die Ueberschrift der II. Verfassungsbeilage die Anwendbarkeit der fraglichen Bestimmungen über die Religionsverhältnisse der Kinder aus gemischten Ehen auf alle Einwohner des Königreiches Bayern.

Der § 18, welcher von der Aufnahme in die Kirche einer anderen Konfession durch die Konfirmation oder Kommunion spricht, kann meiner Ansicht nach ebenfalls nicht wirksam entgegengestellt werden; denn dieser § 18 enthält eine Sonderbestimmung und bezieht sich nur auf diejenigen Religionsgesellschaften, welche eine Kommunion oder Konfirmation kennen.

Unumwunden muss eingestanden werden, dass der Gesetzgeber in den §§ 12 und 14 den Begriff der gemischten Ehe ausdrücklich auf die Angehörigen der öffentlichen Kirchengesellschaften beschränkt hätte, geradeso wie er im § 22 von den Angehörigen einer öffentlich anerkannten Kirche gesprochen hat.

Wir sehen also, dass die §§ 12—18 ganz abgesehen von den in den nachfolgenden Paragraphen enthaltenen Bestimmungen sich auf jeden Einwohner des Reiches beziehen, ebenso wie alle übrigen Vorschriften in den drei Kapiteln des Abschnittes I, soweit die Bestimmungen selbst keine Beschränkung enthalten.

„Die in den §§ 1 und 2 der II. Verfassungsbeilage jedem Einwohner des Reiches gewährte Gewissens- und Glaubensfreiheit, sowie die demselben nach § 5 zukommende Wahl des Glaubensbekenntnisses bilden in Verbindung mit der elterlichen Erziehungsgewalt die rechtliche Grundlage für die elterliche Bestimmung über die religiöse Erziehung ihrer Kinder im allgemeinen, und bei der Verschiedenheit des elterlichen Glaubensbekenntnisses nach Massgabe der §§ 12—23 der II. Verfassungsbeilage im besonderen. Diese letzteren Normen erscheinen somit als Ausfluss und Folge der in den §§ 1, 2 und 5 jedem Einwohner verfassungsmässig zuerkannten Rechte. Als individuelle Rechte haben dieselben aber mit der in den §§ 24 und 25 ausgesprochenen Unterscheidung der Glaubensgenossenschaften als solche und durch die Gegenüberstellung der beiden Arten kirchlicher Verbände nichts zu thun, sie werden durch solche Unterscheidung nicht betroffen und beeinträchtigt."

(Cf. Entscheidung des V.-G.-H. vom 11. III. 1887, Sammlung, Bd. X, Nr. 24, S. 117.)

Das Gesetz vom 1. Juli 1834, (Gesetzblatt Nr. 5, S. 41) räumt den Bekennern der unierten sowohl, wie der nichtunierten griechischen Kirche die gleichen bürgerlichen und politischen Rechte wie den Bekennern der im Königreiche bereits verfassungsmässig bestehenden drei christlichen Kirchengesellschaften ein und bezeichnet diese Bestimmung als ein Grundgesetz. Daraus folgt, dass nicht nur die Ehen zwischen Protestanten und Reformierten einerseits und den Angehörigen der griechischen Kirche andererseits als „gemischte" in Betracht kommen, sondern auch, nachdem die griechische Kirche in einzelnen Glaubenssätzen von der römisch-katholischen abweicht, die Ehen zwischen Angehörigen der römisch-katholischen und der griechischen Kirche.

Auch die Ehe zwischen Eltern, von denen der eine Teil Altkatholik ist, sowie diejenige, von denen ein Teil einer freireligiösen Gemeinde angehört, endlich diejenige, bei welcher der eine Elternteil mosaischer Konfession ist, während der andere Teil irgend einer anderen Privat- oder einer öffentlich anerkannten Kirchengesellschaft angehört, ist nach meiner Auslegung eine gemischte Ehe.

Was die Ehe betrifft, bei der ein Teil der mosaischen Konfession angehört, so ist allerdings richtig, dass der Gesetzgeber des Jahres 1818 wenigstens, was das diesseitige Bayern betrifft, — denn im jenseitigen konnten gemäss des Code civil Ehen zwischen Christen und Juden vor dem Civilstandesbeamten giltig abgeschlossen werden — nicht an eine gemischte Ehe zwischen Christen und Juden gedacht hat; aber seit der Einführung des Reichsgesetzes vom 6. Februar 1875 über die Beurkundung des Personenstandes und der Eheschliessung unterliegt es keinem Zweifel, dass nunmehr für ganz Bayern auch die Ehen zwischen Christen und Juden als gemischte Ehen in Betracht zu kommen haben. (Cf. Karl Schmidt, die Konfession der Kinder, Freiburg i. B., S. 252 u. ff.)

II. Die Rechtsprechung des V.-G.-H. Der V.-G.-H. hat in seiner Entscheidung vom 11. März 1887, Sammlung, Bd. X, S. 113 ausgesprochen, dass die Bestimmungen des Capitels III sich nicht auf Angehörige der öffentlichen Kirchengesellschaften beschränken, sondern vielmehr auch auf Angehörige von Privatkirchengesellschaften und insbesondere auf Israeliten Anwendung finden. Er führt aus, dass jedem Einwohner des Reiches Glaubens- und Gewissensfreiheit gewährt sei, folglich auch den Angehörigen jeder anerkannten und nicht anerkannten Privatkirchengesellschaft. Der Gesetzgeber hätte, wenn er die Bestimmungen des Capitels III auf Angehörige von öffentlichen Kirchengesellschaften hätte beschränken wollen, dieselben nicht unter die Ueberschrift: „Allgemeine Bestimmungen über Religionsverhältnisse" bringen dürfen, sondern positiv und unzweideutig die Bestimmungen als anwendbar auf Angehörige

von nicht öffentlichen Kirchengesellschaften ausschliessen müssen. Ich verweise des Näheren auf die Gründe der angeführten Entscheidung, insbesondere auf Seite 118, wo auf den § 23 des die Religionsverhältnisse der Juden regelnden Ediktes vom 10. Juli 1813 verwiesen ist, worin den jüdischen Glaubensgenossen vollkommene Gewissensfreiheit und alle den Privatkirchengesellschaften durch das Edikt vom 23. März 1809 im Capitel II des Abschnittes 2 eingeräumten Befugnisse zugesichert sind. Dieses letztere Edikt regelt gleichwie die II. Verfassungsbeilage die äusseren Religionsverhältnisse der Einwohner des Königreiches in Bezug auf Religion und kirchliche Gesellschaften und hatte im wesentlichen den gleichen Inhalt, wie der einschlägige Abschnitt der II. Verfassungsbeilage. Es kann nun unbedingt angenommen werden, dass, wenn hinsichtlich der Israeliten in Ansehung der religiösen Erziehungsfrage eine Aenderung der Bestimmungen des Religionsediktes des Jahres 1809 beziehungsweise die Nichtanwendbarkeit auf die Israeliten beabsichtigt gewesen wäre, solches im Judenedikt hätte zum Ausdruck kommen müssen, was jedoch nicht der Fall ist.

Der V.-G.-H. hatte noch im Jahre 1880 in seiner Entscheidung vom 28. Mai, Sammlung, Bd. I, Nr. 77, S. 331 den Begriff der Kirchengesellschaft dahin definiert, dass er unter einer solchen die staatlich anerkannte oder genehmigte verstand, und hat einen rechtswirksamen Uebertritt im Sinne des § 10 der II. Verfassungsbeilage nur dann angenommen, wenn mit dem Austritt aus der bisherigen Kirchengesellschaft auch der Eintritt in eine andere staatlich anerkannte Kirchengesellschaft erfolgt ist. In der Entscheidung des 1. Senates vom 25. Mai und des Plenums vom 23. Oktober 1889, Sammlung, Bd. XI, Seite 17 und ff. ist der V.-G.-H. von der ursprünglichen Anschauung abgewichen und hat dahin entschieden, dass es nicht darauf ankomme, ob eine Religionsgemeinschaft vom Staate anerkannt sei, sondern dass der Schwerpunkt darauf liege, ob eine Religionsgesellschaft thatsächlich einen anderen Glauben, eine andere Religion habe und spricht infolgedessen auch einer freireligiösen Gemeinde die Eigenschaft einer Religionsgesellschaft zu.

Die Glaubens- und Gewissensfreiheit, das Recht der selbstständigen Glaubenswahl und das elterliche Erziehungsrecht — die drei Faktoren, welche die Grundlage des religiösen Bestimmungsrechtes bilden — stehen allen Einwohnern des Reiches zu und sind nicht, wie es doch sonst hätte geschehen müssen, auf die Mitglieder der anerkannten Kirchengesellschaften beschränkt. Es ist kein Wert darauf zu legen, dass der Staat den Fortbestand der freien Gemeinden nur als nicht politische Vereine innerhalb der Grenzen des Vereinsgesetzes vom 26. Februar 1850 gestattet, das entscheidende Moment erblickt der V.-G.-H. darin, dass die Kinder, deren Eltern der freireligiösen Gemeinde angehören, ganz so, wie die zur protestantischen oder katholischen Kirche gehörigen Kinder und die

israelitischen Schüler einen regelmässigen Religionsunterricht durch die Prediger der religiösen Gemeinde erhalten. Damit hatte sich auch der V.-G.-H. auf den Standpunkt gestellt, dass die freireligiösen Gemeinden nicht religionslos genannt werden können.

Was die Ehen zwischen Katholiken und Altkatholiken betrifft, so hat sie der V.-G.-H. in seiner Entscheidung vom 17. Dezember 1886, Bd. VIII, Nr. 44, S. 191, nicht als gemischte Ehen im Sinne der II. Verfassungsbeilage bezeichnet, dabei betrachtete der Gerichtshof, die am 14. Oktober 1871 vom Gesamtministerium in der Kammer der Abgeordneten abgegebene Erklärung, dass in Bayern der Altkatholizismus staatsrechtlich als eine vom katholischen Glauben verschiedene Religion nicht gelte, als den Ausgangspunkt und die Grundlage der Frage, ob die Ehe, in der der eine Elternteil altkatholisch ist, eine gemischte im Sinne des Capitels III ist.

Auch in den Entscheidungen vom 11. Februar und 27. Mai 1887, Sammlung, Bd. IX, S. 19 u. ff. ging der Gerichtshof von der Erwägung aus, dass die Staatsregierung in Ausübung der ihr vefassungsmässig und zwar nach Titel IV § 9 Abschnitt V der bayerischen V.-U., dann nach den §§ 28—36, 38 und 58 der II. Verfassungsbeilage zukommenden staatskirchenrechtlichen Zuständigkeit diese Erklärung abgegeben und damit die Richtschnur für alle staatsrechtlich zu ordnenden Angelegenheiten auf diesem Gebiete gezogen habe, und betrachtete infolgedessen die Ehe zwischen Katholiken und Altkatholiken nicht als eine gemischte.

Inzwischen hat das Staatsministerium am 15. März 1890 erklärt, dass „vorerst die innerhalb der Erzdiözese München-Freising wohnenden Altkatholiken von nun ab seitens der kgl. Staatsregierung nicht mehr als Mitglieder der katholischen Kirche betrachtet und behandelt werden.“ Im Juli 1890 wurde im Sinne dieser Bestimmung die Stellung der Altkatholiken des ganzen Königreiches im Verhältnis zu den Katholiken geregelt. Es steht zu erwarten, dass dadurch der V.-G.-H. ebenfalls abändernd entscheiden wird.

Nach meiner Ansicht wäre es nötig gewesen festzustellen, dass sowohl in dogmatischer wie in organisatorischer Hinsicht Unterschiede zwischen Katholiken und Altkatholiken bestehen und dass sie infolgedessen verschiedenen Religionsgesellschaften zugethan sind, bezw. bereits waren.

§ 3.

Das elterliche Bestimmungsrecht.

Allgemeiner Ueberblick.

Entgegen den Gesetzgebungen verschiedener anderer Staaten, z. B. dem Code civil, welcher ja auch in der bayerischen Rheinpfalz Geltung hat, lässt Bayern ausdrücklich die Möglichkeit zu, dass

Eltern verschiedener Konfession Verträge über die religiöse Kindererziehung schliessen. In den Bestimmungen des hier einschlägigen III. Capitels liegt eine Beschränkung und Durchbrechung des gemeinen Rechtes; während nach letzterem die Stellung der Mutter von ganz geringer Bedeutung ist und der Vater kraft seiner patria potestas das ganze eheliche Leben regelt und die Kindererziehung ausschliesslich bestimmt, hat die bayerische V.-U. der Mutter eine gleichbedeutende Stellung wie dem Vater eingeräumt, jedoch nur was die Frage betrifft: In welcher Religion sollen die Kinder aus gemischten Ehen erzogen werden? Die V.-U. hat also nur die Frage des Religionsstandes, der Religionszugehörigkeit oder wie die Aufschrift des Capitels III sagt, die Religionsverhältnisse der Kinder aus gemischten Ehen regeln wollen.

Wie erwähnt, beziehen sich die Bestimmungen des Capitels III nur auf gemischte Ehen, für ungemischte Ehen gab es keinen Anlass, vom gemeinen Rechte abweichende und besondere Bestimmungen zu treffen, da man nicht an einen Streit der in ungemischter Ehe lebenden Eltern über die religiöse Erziehung ihrer Kinder dachte. Jedoch bei gemischten Ehen, deren Schliessungen sich immer mehr häufen, galt es, die Streitigkeiten zwischen den Elternteilen zu beseitigen, andererseits aber musste man bedacht sein auf die Wahrung des interkonfessionellen Friedens und folglich die Berechtigung der verschiedenen Religionsgesellschaften auf die aus den gemischten Ehen hervorgehenden Kinder gegen einander abgrenzen.

Die V.-U. hat die Frage der religiösen Erziehung nicht der ganzen Materie nach regeln wollen, sondern hat, wie bereits auseinandergesetzt, abgesehen von der Frage, wie und in welcher Art die religiöse Erziehung bethätigt werden soll, und in dieser Hinsicht dem gemeinen Rechte Spielraum gelassen.

I. Erfordernisse des Vertrages.

1. Ist die Fähigkeit zur Vertragserrichtung auf die leiblichen Eltern beschränkt?

Nach § 12 sind zur Abschliessung eines Vertrages über die religiöse Erziehung von Kindern aus gemischten Ehen als berechtigt die Eltern schlechthin genannt.

Diesen stellt der Gesetzgeber im § 19 die Pflegeeltern gegenüber und bestimmt bezüglich der Pflegekinder, dass sie jenem Glaubensbekenntnisse angehören, welchem sie in ihrem vorigen Stande zu folgen hatten.

Aus diesem Gegensatze ziehe ich die Folgerung, dass der Gesetzgeber unter den Eltern im § 12 nicht den engen Begriff der leiblichen Eltern, sondern der Eltern im Rechtssinne verstanden hat. Folglich haben ausser den leiblichen Eltern auch die Adoptiveltern unter Beschränkung auf die plene adoptantes das Bestimmungsrecht bezüglich der Religion, jedoch nur inosweit das

Adoptivkind zu den beiden Adoptiveltern in ein Verwandtschaftsverhältnis tritt. Letzteres ist der Fall nach preussischem Landrechte. (Cf. Teil II, Titel 2, § 687.)

Nach gemeinem Rechte tritt allerdings das Adoptivkind nur zu den Agnaten, nicht auch zu der Ehefrau des Adoptivvaters in ein verwandtschaftliches Verhältnis.

Seydel nimmt an, dass die Vorschriften der II. Verfassungsbeilage sich nur auf die leiblichen Eltern beziehen; er steht zwar auch auf dem Standpunkte, durch die plena adoptio sowie die Einkindschaftung gehe die elterliche Gewalt und damit das volle Bestimmungsrecht über die Glaubenszugehörigkeit eines Kindes auf die neuen Eltern beziehungsweise den neuen Vater über, erklärt aber, dieses Bestimmungsrecht bemesse sich, selbst wenn die Ehe der Adoptierenden eine gemischte sei, nicht nach den Vorschriften der II. Verfassungsbeilage, sondern nach dem bürgerlichen Rechte. (Cf. Seydel, a. a. O., S. 141, Anm. 6 und S. 146.)

Sartorius (S. 70) beschränkt den Uebergang des elterlichen Bestimmungsrechtes ferner durch das Erfordernis, dass die Adoption zu Lebzeiten der beiden leiblichen Eltern stattgefunden haben soll, und begründet diese Behauptung aus der inneren Natur der Adoption als einer freiwilligen und bewussten Abtretung der elterlichen Gewalt. Ebenso fasst Seydel a. a. O., S. 146, den Begriff der Adoption auf; denn er entwickelt, dass, wenn im Falle einer gemischten Ehe die Adoption nur durch einen im Alleinbesitz der Erziehungsgewalt befindlichen Eheteil erfolge, das elterliche Bestimmungsrecht nicht übertragen werden könne, da es dem betreffenden Eheteile selbst nicht zustehe und da das Bestimmungsrecht über die Glaubenszugehörigkeit eines Kindes gesetzlich aus der elterlichen Gewalt losgelöst sei. (Cf. auch Karl Schmidt, a. a. O., S. 470.)

Ich glaube jedoch, dass man absehen darf von dem Erfordernis, dass die Adoption zu Lebzeiten der beiden leiblichen Eltern stattfinden solle; kann doch die väterliche Gewalt auch durch Arrogation erworben werden. Es ist also weniger Wert auf die Adoption als eine freiwillige Abtretung der väterlichen Gewalt zu legen, und die plene adoptantes erhalten das Bestimmungsrecht, wenn, wie einzelne Landrechte es gestatten, die Adoption von beiden Eltern gemeinschaftlich geschehen kann, selbst dann, wenn ein Elternteil oder die beiden leiblichen Eltern bereits verstorben sind.

Insoweit einzelne Landrechte den Eltern, welche Kinder aus der ersten Ehe einkindschaften, dieselben Rechte einräumen wie den leiblichen Eltern, steht diesen auch das elterliche Bestimmungsrecht über die religiöse Kindererziehung zu, und ich stimme hiebei mit E. Mayer, die Kirchenhoheitsrechte des Königs von Bayern, S. 210, Nr. 19 überein, wonach der § 16 der II. Verfassungsbeilage sich nicht auf unsere Frage bezieht. (Cf. Seydel, bayerisches Staatskirchenrecht, S. 141.)

Ein Vertrag des Vaters oder der Mutter mit einem Vertreter der beteiligten Kirche ist gesetzlich unwirksam, anders dagegen ist die Frage zu entscheiden, wenn die beiden Eltern gemeinsam ihren Vertragswillen vor demselben erklären und letzterer diese Willensübereinstimmung aufzeichnet.

Der V.-G.-H. neigt sich der Ansicht zu, dass der Gesetzgeber nur die leiblichen Eltern als berechtigt zur Abschliessung eines Erziehungsvertrages betrachtet habe, ohne jedoch seine Ansicht irgendwie zu belegen, und er mag, wie Sartorius hervorhebt, von dem allgemeinen Gedanken ausgegangen sein, dass das durch den Rechtsvorgang der Annahme an Kindesstatt geknüpfte Band dem natürlichen der Blutsverwandtschaft nicht ebenbürtig sei. Allein dieser Gedanke hat im Gesetze keinen Ausdruck gefunden. (Cf. V.-G.-H. Entscheidung vom 9. Dezember 1881, Sammlung, Bd. III, Nr. 82, S. 438 und 15. VI. 1881, Sammlung, Nr. 19, S. 106.)

2. Kann der Erziehungsvertrag auch von Minderjährigen abgeschlossen werden?

Während die administrative Praxis (Cf. Döllinger, Bd. VIII, S. 47—49, Entschliessung vom 22. Juni 1838) den Grundsatz aufstellte, dass nur grossjährige Eltern einen Erziehungsvertrag abzuschliessen imstande seien, — sie geht dabei aus vom § 6 der II. Verfassungsbeilage, wonach Minderjährige nicht die Fähigkeit zur selbstständigen Glaubenswahl haben, und gesteht denselben als eine Konsequenz auch nicht das Recht zu, über die religiöse Erziehung ihrer eigenen Kinder durch Vertrag giltige Bestimmungen zu treffen — hat der V.-G.-H. sich dahin ausgesprochen, es genüge zur Giltigkeit des Erziehungsvertrages, wenn das bürgerliche Recht gewahrt sei. Nach bayerischem Landrechte werde lediglich die Zustimmung des Vormundes gefordert; der § 6 sei nicht anwendbar; das Erfordernis der Grossjährigkeit könne nur dann aufgestellt werden, wenn das Gesetz in unzweideutiger Weise eine derartig tiefgehende rechtliche Unterscheidung zwischen Volljährigen und Minderjährigen enthielte. Eine solche Bestimmung bestehe aber nicht. Im Capitel III des ersten Abschnittes der II. Verfassungsbeilage finde sich nirgends eine Bestimmung, in welcher das den Eltern eingeräumte Recht einem Teil derselben, nämlich dem Minderjährigen, entzogen wäre. Schon daraus, dass das Gesetz hierüber keine Anordnungen enthalte, müsse gefolgert werden, dass dasselbe keinerlei Beschränkung in Bezug auf dieses Recht habe aufstellen wollen. (Cf. V.-G.-H. Entsch. vom 4. XII. 1889.)

Die Unrichtigkeit der Anschauung der administrativen Praxis folgt negativ auch daraus, dass z. B. in der Pfalz, woselbst notarielle Eheverträge nur vor Eingehung der Ehe errichtet werden können, unter der Annahme der Richtigkeit der Rechtsprechung des V.-G.-H. über die Form der Verträge, seitens einer minderjährigen Braut

überhaupt keine Erziehungsverträge errichtet werden könnten. Eine ähnliche Folgerung würde sich auch für das Gebiet des Kemptner und Hohenloher Rechtes ergeben.

Ich selbst stelle mich in dieser Hinsicht auf den Standpunkt des V.-G.-H. und verweise auch auf die rechtliche Begründung desselben.

3. Anfechtbarkeit.

Ein Vertrag über die religiöse Kindererziehung unterliegt der Anfechtbarkeit, wenn sich ein Mangel der Willensübereinstimmung ergibt, wie z. B. vis, metus und error, jedoch ist dieser Mangel der Willensübereinstimmung zu beweisen.

Anerkannt wurde diese Ansicht vom V.-G.-H. in seiner Entscheidung vom 17. November 1882, Sammlung, Band IV, Nr. 70, S. 232 und 233. Der Einwand des einen Elternteiles, „er sei durch Bedrohung mit Unterstützungsentziehung seitens der Angehörigen seiner Ehefrau zum Abschluss des Vertrages gezwungen worden", wurde für unbegründet erklärt, weil er unterlassen hatte, „Anhaltspunkte für eine Bescheinigung derjenigen thatsächlichen Verhältnisse zu bezeichnen, wodurch jene angebliche Zwangslage geschaffen, d. h. eine physische oder psysische Nötigung zum Vertragsabschlusse erzeugt sein sollte." Desgleichen wurde in der Entscheidung vom 29. Oktober 1886, Sammlung, Bd. VIII, Nr. 34, S. 151—155, der Einwand, der Erziehungsvertrag sei wegen Mangels freien Willens von Anfang an ungiltig gewesen, zwar als zulässig, jedoch unbegründet erklärt, da zum Belege dafür weder ein erheblicher Beweis geführt noch angetreten worden sei.

4. Gegenstand des Vertrags.

Im allgemeinen wird der Erziehungsvertrag die Bestimmung enthalten, dass die Kinder - sowohl die bereits geborenen als auch die noch zu erwartenden — in der Religion eines der beiden Elternteile erzogen werden sollen. Gemäss des Grundsatzes der Gewissensfreiheit können die Eltern auch eine fremde Religion für die Kindererziehung bestimmen, ja sie können dieselben auch überhaupt keiner Religionsgesellschaft zuweisen. (Cf. Seydel, bayr. Kirchenstaatsrecht, S. 142, A. 3; Sartorius, S. 68; dagegen E. Mayer, S. 215, A. 31, welcher das elterliche Eziehungsrecht auf die Religion des einen Elternteiles beschränkt).

Endlich dürfte sogar — und dies ist zugleich eine Forderung der Billigkeit — den Eltern das Recht zustehen, die Kinder in der Religion des Vaters oder der Mutter, mit dem Tode des einen Elternteiles aber in der Religion des überlebenden zu erziehen (Cf. Karl Schmidt, a. a. O., S. 269).

II. Formvorschriften.

1. Errichtung der Verträge.

Nach § 12 der II. Verfassungsbeilage können die Eltern in einem Ehevertrage Bestimmungen über die religiöse Kindererziehung treffen; die zur Giltigkeit verlangte Form, sowie die Zeit der Errichtung unterliegt den bürgerlichen Gesetzen. Im § 14 ist anschliessend an vorstehende Bestimmungen von „Ehepakten“ oder „sonstigen“ Verträgen die Rede, in denen über die religiöse Erziehung der Kinder Bestimmung getroffen werden kann.

Es ist eine Untersuchung nötig darüber, ob unter „Ehepakten“ etwas anderes verstanden wird als unter dem im § 12 erwähnten „Ehevertrag“, dann welche Bedeutung den „sonstigen Verträgen“ beizulegen ist. Dabei erscheint es als nötig, auf die Entstehungsgeschichte zurückzugehen.

Die allerhöchste Verordnung vom 18. Mai 1803 (Regierungsblatt 1803, S. 321) sprach den Verlobten verschiedener Konfession das Recht zu, vor und bei dem Eintritt in die Ehe die Religionsverhältnisse ihrer Kinder in ordnungsmässigen Ehepakten — die Ausdrücke „Ehepakten“ und „Eheberedung“ wechselten in genannter Verordnung als gleichbedeutend — nach der in jeder Provinz hergebrachten gesetzlichen Form zu bestimmen. Die so getroffenen Vereinbarungen konnten jedoch während der Ehe unter Berücksichtigung derselben gesetzlichen Formen geändert werden. Der Entwurf des Religionsediktes vom Jahre 1809 liess auch die Möglichkeit zu, dass, soweit Ehepakten — in diesem Entwurfe kommen die Ausdrücke „Eheverträge“ und „Ehepakten“ derartig neben einander vor, dass es ausgeschlossen erscheint, die beiden Ausdrücke in verschiedenem Sinne zu verstehen — auch nach bürgerlichem Rechte während der Ehe errichtet werden könnten, die Eltern verschiedener Konfession auch nach Eingehung der Ehe einen Erziehungsvertrag sollten errichten können; er stellte in seinen §§ 14 und 15 vollständig gleichlautende Bestimmungen mit den §§ 12 und 13 der II. Verfassungsbeilage auf, worauf dann § 16 fortfuhr: „Sind keine Ehepakten hierüber errichtet oder ist darin über die religiöse Erziehung der Kinder nichts verordnet, so folgen die Söhne der Religion des Vaters etc. etc.

Bei Beratung dieses Entwurfes wurde auf die Erinnerung einzelner Ratsmitglieder hin, — wie das Protokoll über die Sitzung des geheimen Rates vom 16. März 1809 besagt — dass ausser den Ehepakten auch sonstige Verträge über die religiöse Erziehung der Kinder unter den Eheleuten errichtet werden können, die Einschaltung der Worte „oder sonstige Verträge“ nach dem Worte „Ehepakten“ zum Beschlusse erhoben und mit diesem Beisatze

auch im Religionsedikte vom 24. März 1809 vom König genehmigt.*) Nach diesen §§ 14—16 sollte die gesetzliche Regel erst dann zur Anwendung kommen, wenn weder in Ehepakten (Eheverträgen) noch auch in sonstigen Verträgen etwas vereinbart war.

Bei Beratung der auf kgl. Befehl zur Prüfung des revidierten Codex Maximil. Bavar. civilis aus den geheimen Ratssektionen zusammengesetzten Kommission wurde in der Sitzung vom 14. Februar 1813 die Meinung geäussert, dass bezüglich der Religionsverhältnisse der Kinder aus gemischten Ehen nur die in einem Ehevertrage geschlossene Uebereinkunft Geltung habe. Dabei hat man, wie in der Begründung des Entwurfes vom 31. Mai 1811, gezeichnet von Aretin, Feuerbach und Gönner, bemerkt ist, in Ansehung der Kinder lediglich allgemeine Grundsätze und die königliche Verordnung vom 18. Mai 1803 mit Rücksicht auf das Edikt über das Kirchenwesen wegen der Unterscheidungsjahre wiederholt. (Cf. Seydel, Blatt f. adm. Pr., Nr. 2, S. 29.)

Die Verhandlungen über das bürgerliche Gesetzbuch führten jedoch, wie bekannt, zu keinem Ergebnis.

Es dauerte nicht lange, so entstand Streit über die Auslegung der Bestimmungen des Ediktes von 1809, und so sah man sich veranlasst, eine „authentische Interpretation“ desselben vom 11. Mai 1815 ergehen zu lassen, welche jedoch mit den Bestimmungen des genannten Ediktes brach und zum Entwurfe desselben zurückkehrte; denn die grundlegende Bestimmung, dass die Verträge und Uebereinkünfte auf dieselbe Art wie die Eheverträge abgeschlossen werden mussten, weicht ab vom Edikte von 1809, stimmt dagegen mit dem Entwurfe zu demselben überein.

Das Edikt vom 11. Mai 1815, „das sog. Leuterationsedikt“ hatte bis 1818 Gesetzeskraft, wurde jedoch in diesem Jahre durch die II. Verfassungsbeilage aufgehoben. Letztere nahm in ihren §§ 12—14 genau dieselben Bestimmungen auf, wie sie in den §§ 14—16 des Religionsediktes von 1809 enthalten waren, dagegen nahm man von den Anordnungen des Leuterationsediktes Umgang, was verschiedene Auslegungen zulässt;**) entweder war der Gesetzgeber der Ansicht, es liege der im Leuterationsedikte ausdrücklich hervorgehobene Grundsatz, für die Giltigkeit eines Erziehungsvertrages sei die Form des Ehevertrages nötig, bereits im Gesetze

*) Cf. Seydel, Aufsatz in den Bl. adm. Pr., Bd. 42, Nr. 2, S. 27: Hienach findet sich der Entwurf von Zentners Hand dahin geändert, dass die Worte „oder sonstige Verträge“ eingefügt und ausserdem, worüber kein Beschluss vorliegt, statt „darin“ „in jenen“ gesetzt ist. Daraus erhellt, dass das Wort „Ehepakten“ dasselbe bedeutet wie Eheverträge in den §§ 14 u. 15 und dass „sonstige Verträge“ Verträge bedeutet, die keine Ehepakten = Eheverträge sind. Es ergibt sich ferner, dass sich Zentner zu der Aenderung „in jenen“ für „darin“ befugt halten konnte, weil mit den sonstigen Verträgen solche nicht gemeint sind, die gerade über die religiöse Kindererziehung handeln, die Worte „ist darin nichts verordnet worden“, auf letztere bezogen, also einen Widersinn hätten.

**) v. Scheurl, Bl. f. adm. Pr., Bd. 42, Nr. 15, räumt allerdings ein, dass die Verordnung von 1815 formell aufgehoben sei, benützt gleichwohl dieselbe zur Interpretation des § 14 auch fernerhin.

oder man wollte, wie Seydel, Bl. f. adm. Pr., Bd. 42, Nr. 4, S. 57, ausführt, dieses Gesetz von 1815, welches gegen die Ansicht und ohne die Mitwirkung des geheimen Rates im Bureauwege zu stande gekommen war, totschweigen. (Zentner war Verfasser der Verordnung von 1803, des Ediktes von 1809, Teilnehmer an den einschlägigen Verhandlungen von 1813 und 1814, Berichterstatter bei den Verfassungsverhandlungen von 1814 und 1818. Wenn dieser hervorragende Jurist kein Wort über die Verordnung von 1815 verlor, hat er dieses Gesetz nicht übersehen, sondern höchstens totgeschwiegen.)

Vor allem trete ich der Meinung entgegen, der Gesetzgeber sei von der Ansicht ausgegangen, es bedürfe nicht mehr der ausdrücklichen Bestimmung, dass eine Uebereinkunft der Eltern bezüglich der religiösen Kindererziehung nur in der Form des Ehevertrages abgeschlossen werden könne, es liege eine solche Bestimmung bereits im Gesetze. Hier werfe ich die Frage auf: „Warum hat denn dann das Leuterationsedikt überhaupt eine Interpretation im angegebenen Sinne für nötig gehalten?“ Doch ganz gewiss nur deswegen, weil aus dem Gesetze selbst mit einiger Evidenz eine derartige Ansicht nicht hervorgeht.

Ich behaupte vielmehr, dass der im § 14 der II. Verfassungsbeilage gebrauchte Ausdruck „oder sonstige Verträge“ die Eltern nicht auf die Form des Ehevertrages beschränken, sondern ihnen die Vertragsform gegenüber dem Leuterationsedikte von 1815 erleichtern sollte.

Nehmen wir den Entwurf zum Gesetze von 1809, in welchem der Beisatz „oder sonstige Verträge“ noch fehlt, so wird es wohl keinem Menschen einfallen, zwischen dem im § 14 und 15 angeführten Ehevertrag und den im § 16 genannten Ehepakten einen Unterschied zu suchen. Oder sollte vielleicht der V.-G.-H. auch für diesen Fall sich der Ansicht zuneigen, dass Ehepakten ein weiterer Begriff sei, dass man unter denselben die vollständigen Eheverträge verstehe, in welchen sowohl vermögensrechtliche Beziehungen geordnet werden, sowie auch solche, welche die religiöse Kindererziehung betreffen, und dass der Gesetzgeber unter dem Ehevertrag einen unvollständigen Ehevertrag sich vorgestellt habe, in dem nur die religiöse Kindererziehung geordnet wird?

Nach meiner Ueberzeugung decken sich die Ehepakten mit dem Ehevertrage, und der Beisatz „sonstige Verträge“, gibt den Ehe- beziehungsweise Brautleuten die Möglichkeit, in einem gleichgiltig in welcher Form abgeschlossenen Vertrage die Religionsverhältnisse ihrer Kinder zu ordnen.

Die Formvorschrift des § 13 bezieht sich nur auf den im § 12 genannten Ehevertrag. Hätte der Gesetzgeber derselben Ansicht gehuldigt, wie der V.-G.-H., so hätte logischer Weise der § 13 seinen Platz hinter dem § 14 finden müssen.

Entscheidet man sich nur für die Zulässigkeit der Eheverträge, so ist auch die nach bürgerlichem Rechte vorgeschriebene Form zu beobachten. Während bisher in diesem Punkte eine gewaltige Zerrissenheit und Ungleichheit in Bayern herrschte, da die verschiedenen bürgerlichen Rechte die verschiedensten Erfordernisse für die Giltigkeit eines Ehevertrages aufstellen, ist nun seit dem Gesetze vom 5. Mai 1890, die Formen einiger Rechtsgeschäfte betr., an die Stelle der nach dem jeweiligen Partikularrechte verlangten Form das Erfordernis der notariellen Beurkundung getreten. Es ist dieses Gesetz ein Fortschritt zu nennen, und es wäre gewiss wünschenswert, wenn überhaupt bloss unter Beobachtung einer solch strengen Form wie der notariellen Beurkundung eine Uebereinkunft über die religiöse Kindererziehung getroffen werden könnte, aber es kann eben das Wort „oder sonstige Verträge“ nicht aus der V.-U. gestrichen werden, es steht darin, folglich ist auch damit zu rechnen.

Und wollen die Braut- bezw. Eheleute durch einen „sonstigen“ Vertrag die Religionsverhältnisse der aus ihrer gemischten Ehe stammenden Kinder regeln, so genügt jede beliebige Form, natürlich bleibt es dann auch den Kontrahenten überlassen, auf welche Weise sie sich den Beweis über die im Erziehungsvertrage geschlossenen Vereinbarungen gegenüber den im § 23 zur Beschwerde berechtigten Personen sichern wollen.

Dieser Interpretation der §§ 12—14 steht der Wortlaut der §§ 18 und 23 der II. Verf.-Beil. nicht entgegen.

Richtig ist, dass § 18 nur von Eheverträgen spricht. Ich bin jedoch der Ansicht, dass dieser Paragraph ebenfalls Anwendung findet auf die sonstigen Verträge, wenn es auch nicht ausdrücklich bemerkt ist. Die Einsicht der Eheverträge und der übrigen auf die Religionserziehung sich beziehenden Urkunden kann selbstverständlich nur gefordert werden, wenn eben solche Urkunden errichtet sind. Sind keine errichtet, so mag allerdings die Vermutung dafür sprechen, dass die gesetzliche Regelung des § 14 eintritt; jedoch steht es dem Contrahenten immer noch zu, den Gegenbeweis anzutreten und die Thatsache des Vertragsabschlusses nachzuweisen. Falsch ist deshalb die Ansicht, es trete die gesetzliche Regelung des § 14 bereits ein, wenn keine Urkunden — weder Eheverträge noch sonstige Urkunden — errichtet seien, wenn nicht mindestens schriftlich eine Regelung der religiösen Kindererziehung getroffen sei.

Folglich können Erziehungsverträge, abgesehen von der Form des Ehevertrages, schriftlich, mündlich, ja sogar stillschweigend errichtet werden. Dieselbe Ansicht vertritt auch ein Referent in der Kammerverhandlung vom 4. Mai 1881 S. 740, Sten.-Ber.

Unrichtig und vollständig willkürlich ist zum Schlusse noch die weitere Interpretation der „sonstigen Verträge,“ als ob man unter ihnen die Abänderungsverträge verstünde, diejenigen, durch welche die ursprünglichen Eheverträge abgeändert oder aufgehoben

würden.*) Eine derartige Interpretation stützt sich darauf, dass die Verordnung vom Jahre 1815 die Bestimmung enthält, dass über die religiöse Erziehung der Kinder in gemischter Ehe einzig und allein in Eheverträgen Bestimmung getroffen werden könne, dass aber diese Eheverträge durch spätere Verträge bei Lebzeiten der beiden Ehegatten wieder aufgehoben oder abgeändert werden können. Meiner Ansicht nach ist es ganz willkürlich zu behaupten, der Gesetzgeber des Jahres 1818 habe eine derartige Bestimmung des Jahres 1815 heranziehen wollen. Wäre es ihm nicht möglich gewesen, dieselbe Ausdrucksweise zu bringen? Unstreitig ist es doch nur durch eine ganz gekünstelte Interpretation möglich, unter den sonstigen Verträgen die Abänderungsverträge zu verstehen.

Richtig erklärt ein Aufsatz in den Bl. f. administ. Pr., Bd. 3, S. 72 und 88:

> „Die Verordnung vom 11. Mai 1815 gibt sich zwar im Eingange das Ansehen, als beabsichtige sie nur eine Interpretation des Rel.-Ed. von 1809 über das elterliche Dispositionsrecht in Ansehung der religiösen Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen. Gleichwohl enthält sie Verfügungen, die auf dem Wege der blossen Interpretation nie und nimmer aus jenen Bestimmungen des Rel.-Ed. von 1809 abgeleitet werden konnten und die vielmehr eine ganz neue, wenn auch an die elterliche Bestimmung sich anschliessende Gesetzgebung bilden, wie es denn auch im Eingang der Verordnung heisst: „ . . . . zur Erläuterung und näheren Bestimmung . . . .“ Hätte der Gesetzgeber von 1818 dieser näheren Bestimmung auch über den Zeitpunkt des Erscheinens der V.-U. und des Rel.-Ed. von 1818 hinaus Geltung verschaffen wollen, so hätte er sie in diese Urkunde oder in dieses Edikt aufnehmen müssen.“

Nach allen bisherigen Ausführungen könnte man vielleicht zur Ansicht kommen, der § 12 sei vollständig überflüssig. Dies ist jedoch unrichtig. Die Art. 1388, sowie 371 und 373 des Code Napoléon lassen keinen Zweifel übrig, dass in der Rheinpfalz, woselbst dieses Gesetzbuch Geltung hat, wenn man absieht vom Religionsedikte, einzig und allein der Vater über die Konfession, in der seine Kinder zu erziehen seien, zu entscheiden hätte, und dass jede Bestimmung eines Ehevertrages, die dem Vater dieses Recht entziehen wollte, ungiltig wäre. Erst die §§ 12 und 13 der II. Verf.-Beil., die ausdrücklich bestimmen, dass Eltern verschiedenen Glaubensbekenntnisses über die Religionsverhältnisse ihrer Kinder Vereinbarungen treffen können und dass es bei dem, was Eheverträge hierüber enthalten, sein Bewenden haben solle, derogieren jenen

*) Scheurl vertritt in Bl. f. R.-A., Bd. 44, S. 162 den Standpunkt, es seien unter den sonstigen Verträgen die Abänderungsverträge zu verstehen; überzeugt durch Seydel's Ausführungen in den No. 2—5 des Bd. 42 der Bl. f. adm. Pr. erklärt Scheurl seine Ansicht für unrichtig (Bl. f. adm. Pr., Bd. 42, S. 225).

civilrechtlichen Bestimmungen und räumen der Mutter einen gesetzlichen Einfluss auf die Wahl der Konfession ein, in welcher die Kinder bis zu erlangter Grossjährigkeit erzogen werden sollen.

In einem Vertrage über die religiöse Kindererziehung haben die beiden Eltern vereinbart, ihre Kinder in einer bestimmten Konfession zu erziehen, sie haben sich dadurch Verpflichtungen auferlegt und können nicht einseitig von denselben abgehen. Der Vertrag muss natürlich zu seiner Giltigkeit mit dem animus obligandi geschlossen sein. Das Bewusstsein, dass man sich zu einer bestimmten Leistung verpflichtet hat, wird natürlich immer vorliegen, sobald man in solenner Form den Vertrag abgeschlossen hat; dagegen ist es denkbar, dass aus konkludenten Handlungen ein Schluss auf eine Absicht gezogen wird, welche thatsächlich nicht vorliegt. Unbestritten ergibt sich aber aus konkludenten Handlungen eine praesumptio für die Thatsächlichkeit einer Absicht. Will jemand, dass man aus seinen Handlungen nicht einen bestimmten Schluss ziehe, so kann er sich durch Protestation dagegen verwahren. Wohnt z. B. ein in gemischter Ehe lebendes Elternpaar in durchweg katholischer Gegend und scheut es die Kosten, einen protestantischen Pfarrer von fern her kommen zu lassen, und entschliesst man sich dazu, entgegen einem bestehenden Erziehungsvertrage oder entgegen der gesetzlichen Regelung des § 14, das Kind nach katholischem Ritus taufen zu lassen, so wird der protestantische Elternteil gut daran thun, zu erklären, es dürfe aus dem Umstande, dass ein katholischer Pfarrer taufe, nicht auf einen Vertrag, demgemäss katholische Kindererziehung vereinbart sei, geschlossen werden.

Liegt dagegen keine Protestation vor, wohl aber verschiedene Thatsachen, wie z. B. kirchliche Trauung, Taufe der Kinder, Besuch des Religionsunterrichtes, so weisen alle diese Thatsachen auf einen stillschweigenden Vertrag hin, welcher nur durch den beiderseitigen elterlichen Willen wieder geändert werden kann. Kann aus bestimmten Thatsachen dagegen auf einen stillschweigenden Vertrag nicht geschlossen werden, so ist für die Kindererziehung die gesetzliche Regelung des § 14 zu Grunde zu legen.

Die hier entwickelte Ansicht über die sonstigen Verträge hat auch die Praxis vor der Errichtung des V.-G.-H. als richtig anerkannt, was insbesondere aus der Ministerialentschliessung vom 20. Februar 1840 (Günther Amtshandbuch für die prot. Geistlichen, Band I, S. 185) hervorgeht. Dortselbst heisst es:

> „Zur Giltigkeit einer Uebereinkunft der Eltern über die religiöse Erziehung ihrer Kinder aus gemischter Ehe können andere Förmlichkeiten nicht gefordert werden, als jene, durch welche nach den an einem jeden Orte bestehenden bürgerlichen Gesetzen die Rechtsbeständigkeit von Verträgen überhaupt bedingt ist. Wo daher besondere Vorschriften desfalls nicht bestehen, genügt das beiderseitige Einverständnis. Solches wird aus konkludenten Thatsachen

vermutet, und diese praesumptio juris qualificata kann nur durch vollständigen Gegenbeweis elidiert werden."

(Cf. auch die Entscheidungen vom 31. Mai 1838, Döllinger Bd. VIII, S. 45, sowie vom 17. Juni 1838, ebenda, S. 56 und die Ministerialentschliessung vom 8. April 1842 [Günthers Amtshandbuch, S. 187], dto. vom 18. Januar 1843 und 27. September 1848 (Günther S. 188—190.)

So hat also die Praxis vor Errichtung des V.-G.-H. viele Jahrzehnte hindurch angenommen, dass die Uebereinkunft des elterlichen Willens in Bezug auf die religiöse Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen nicht allein durch Eheverträge im Sinne der §§ 12 und 13, sondern in jedweder, auch der formlosesten Weise, ausdrücklich oder stillschweigend rechtswirksam zum Ausdrucke gebracht werden könne. Dieses berichtet eine Entscheidung des V.-G.-H. vom 19. August 1882, Sammlung, Band IV, No. 54, S. 163. (Cf. auch die Kammerverhandlung vom 4. Mai 1881, Sten. Ber. S. 740; Schmidt, die Konfession der Kinder, Freiburg i. Br. 1890, S. 274; Bl. f. adm. Pr., Bd. XXXV, S. 374 und 375).

In einem Aufsatze v. Scheurl's, welcher 1879 in den Bl. f. R.-A. (Bd. XXXXIV, S. 145 ff, 161 ff) erschien, tritt eine Auslegung zu Tage, welche, wie Seydel, (Bl. f. adm. Pr., Bd. 42, No. 2, S. 18) meint, einige innere Verwandschaft mit dem Gedankengange des Erkenntnisses des V.-G.-H. vom 19. August 1882 zeigt. In diesem stellte sich genannter Gerichtshof auf einen von der Praxis vor ihm verschiedenen Standpunkt und verlangte seitdem regelmässig zur Giltigkeit eines Vertrages über die religiöse Kindererziehung die Form des Ehevertrages, verschieden nach dem jeweiligen bürgerlichen Rechte. (Cf. V.-G.-H. Entsch. vom 19. August 1882, Sammlung, Bd. IV, No. 54, S. 161—167.)

Gegen dieses Erkenntnis wandten sich in neuerer Zeit abgesehen von Sartorius und v. Scheurl alle neueren Schrifsteller: Karl Schmidt, (die religiöse Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen), endlich Seydel (insbesondere in den Bl. f. adm. Pr., Bd. XXXXII, No. 2–5). Zur Begründung seiner Ansicht griff der V.-G.-H. auf die historische Entwicklung der §§ 12—14 zurück und versteht unter Eheverträgen im Sinne von §§ 12 und 13 einen „Ehevertrag im weiteren Sinne des Wortes", etwa „pactum nuptiale, im Gegensatz zum pactum dotale"; dagegen unter Ehepakten im Sinne von § 14 „pacta dotalia im engsten Sinne". Für ihn bedeuten „sonstige Verträge" im Sinne von § 14 das nämliche, wie Eheverträge (im weiteren Sinne) nach §§ 12 und 13; auch für diese verlangt er also die Form des Ehevertrages.

Für die Eheverträge wurde bisher nach den verschiedenen Partikularrechten eine verschiedene Form verlangt, teils notarielle, teils schriftliche Beurkundung, teils Beurkundung vor Zeugen, manchmal genügte sogar mündliche, also formlose Vereinbarung.

In den Gebieten des gemeinen Rechtes, des Nördlinger, Nürn-

berger, Würzburger und Mainzer Rechtes konnten bisher solche Verträge formlos geschlossen werden, dagegen verlangte das Bamberger, Schweinfurter und Dinkelsbühler Recht zur Giltigkeit eines Ehevetrages die Zuziehung von Zeugen; nach Ansbacher Recht und dem Deutschordensrechte in Franken wurde Schriftlichkeit verlangt; ein Notariatsakt war nicht bloss in der Pfalz, sondern auch in den Gebieten des bayerischen und preussischen Landrechtes, des Augsburger, Kasteller, Kemptener, Kaufbeuerner und Rothenburger Rechtes notwendig. Die verschiedenen, hier auftauchenden Streitfragen werden weiter unten des Näheren behandelt werden.

Hinzuweisen ist an dieser Stelle noch auf das Gesetz vom 5. Mai 1890, die Formen einiger Rechtsgeschäfte betr., nach welchem für Eheverträge notarielle Form verlangt und die verschiedenen Partikularrechte mit ihren zahlreichen Rechtsverschiedenheiten aufgehoben wurden.

2. Aufhebung und Aenderung des Erziehungsvertrages.

Die allgemeinen Grundsätze für Aufhebung und Aenderung eines Vertrages ergeben sich aus l 80 D 46,3 und l 100 D 50,17. Darnach ist im allgemeinen dieselbe Form zu beobachten, wie bei der Errichtung eines Vertrages. Ob überhaupt ein Erziehungsvertrag während der Ehe geändert werden kann, hängt davon ab, ob während der Ehe ein Vertrag errichtet werden kann. Klar ist, dass ein sonstiger Vertrag jederzeit ohne Beobachtung einer Formvorschrift aufgehoben und geändert werden kann. Dagegen liegt die Frage anders, wenn die in gemischter Ehe lebenden Eltern in einem Ehevertrage die Glaubenszugehörigkeit ihrer Kinder bestimmt haben. Die Aufhebung der Wirkung eines Vertrages ist im Grunde genommen ein neuer Vertrag, wie dies auch zweifellos bezüglich der Aenderung des Erziehungsvertrages der Fall ist. (Bl. f. adm. Pr., Bd. 35, S. 386 und Bl. f. R.-A., Bd. 37, S. 177). Das der Beurteilung der Frage nach der Aufhebung und Aenderung des Erziehungsvertrages zu Grunde liegende bürgerliche Recht enthält im allgemeinen dieselben Formvorschriften wie bei der Errichtung eines solchen Vertrages; es müsste denn gerade das betreffende Recht eine von der allgemeinen Regel abweichende Bestimmung enthalten, wie z. B. das bayerische Landrecht, Teil I, c. VI, § 29 Nr. 5 mit Teil III, c. XI, § 1, Nr. 11. Darnach ist für die Errichtung eines Ehevertrages zwar die notarielle Form vorgeschrieben, die Aufhebung solcher Verträge ist jedoch mutuo dissensu paciscentium möglich.

Das Leuterationsedikt von 1815 setzt ausdrücklich fest, dass fragliche Erziehungsverträge sowohl vor als während der Ehe durch beiderseitige Einwilligung der Eltern wieder aufgehoben und geändert werden können, jedoch unter Beobachtung der gesetzlichen Form, welche für die Eheverträge überhaupt vorgeschrieben ist. Die V.-U. erachtete es jedoch für überflüssig, eine derartige aus-

drückliche Vorschrift aufzustellen, und überliess die Beantwortung der Frage bezüglich der Aufhebung und Abänderung des Erziehungsvertrages dem bürgerlichen Rechte.

Der V.-G.-H. steht auf dem gleichen Standpunkte, wie aus seiner Entscheidung vom 3. April 1889, Sammlung. Bd. XI, Nr. 29, S. 142 und 143 hervorgeht.

3. Nach welchem der verschiedenen bürgerlichen Rechte ist die Giltigkeit eines Erziehungsvertrages in formeller Hinsicht zu beurteilen?

Im allgemeinen ist bezüglich dieser Frage ein Gewohnheitsrecht anerkannt, nach welchem für die Giltigkeit eines Vertrages diejenige Form verlangt wird, welche das Gesetz der Errichtung des Vertrages vorschreibt — locus regit actum.

Dem V.-G.-H. lag in seiner Entscheidung v. 3. April 1889, Bd. XI., Nr. 29, S. 143 ein Fall zur Beurteilung vor, in welchem der Ort der Vertragserrichtung identisch ist mit dem Domizile der Kontrahenten und dem Orte, woselbst der Vertrag wirksam werden soll. Er sah sich deshalb nicht veranlasst, vorliegender Frage näher zu treten und von der allgemeinen Rechtsregel: „Logus regit actum" abzuweichen.

Allerdings erscheint es vollständig überflüssig darüber zu streiten, ob das Gesetz des Ortes des Vertragsabschlusses oder die lex domicilii bezüglich der Formvorschriften Platz greift, wenn Eheleute am Orte ihres Wohnsitzes den Erziehungsvertrag abgeschlossen haben. Ist aber der Ort des Vertragsabschlusses nicht gleichzeitig der Wohnsitz der Eheleute, so treten bereits Bedenken auf. Diese erscheinen noch grösser, wenn Brautleute einen Erziehungsvertrag errichten wollen und Bräutigam und Braut einen verschiedenen Wohnsitz haben. Dass die Regel: „Locus regit actum" nicht als ausreichend zu erachten ist, geht aus dem einen Beispiel hervor: „Nach dem Rechte welchen Ortes richten sich die Formvorschriften des Erziehungsvertrages, wenn die Braut im Innern der Stadt Nürnberg, d. h. im Gebiete des gemeinen Rechtes, der Bräutigam ausserhalb der Ringmauern im Gebiete des preussischen Landrechtes wohnt und der Vertrag auf der Amtsstube eines Notars innerhalb der Ringmauern abgeschlossen wird und die Brautleute nach ihrer Verehelichung ihren Wohnsitz im Gebiete des preussischen Landrechtes zu nehmen gedenken?"

Durch oberstrichterliches Urteil vom 17. I. 1868 (Bl. f. R.-A., Bd. XXXIII, S. 140) ist richtig constatiert, dass man sich für solche Fälle nicht auf den Satz: „Locus regit actum" berufen könne, vielmehr seien die Eheverträge in Ansehung der Form nach dem Gesetze des Ortes, an welchem der Ehemann nach Eingehung der Ehe seinen Wohnsitz nimmt, zu beurteilen. Nach Roth, bayr. Civilrecht, Bd. I, § 17, S. 160 ist für Ehepakten das Gesetz entscheidend, welches für die abzuschliessende Ehe gilt, daher wenn

sie vor Eingehung der Ehe geschlossen werden, das Gesetz des Wohnsitzes des Ehemannes.

Die Richtigkeit dieser Ansicht tritt deutlich hervor, wenn man sich die Natur der Eheverträge vors Auge stellt. Dieselben haben die Bestimmung, für das Leben der vertragschliessenden Teile an einem andern Orte als demjenigen des zufälligen Vertragsabschlusses eine fortdauernde wirksame Norm zu geben.

Es kann, nachdem die Frau dem Domizile des Mannes folgt, kein Zweifel darüber bestehen, dass dasjenige des letzteren, beziehungsweise wenn der Erziehungsvertrag bereits vor Eingehung der Ehe errichtet wird, das Domizil des Bräutigams als massgebend erscheint. Allerdings werden auch bei Erziehungsverträgen unter Brautleuten die Vorschriften über die Form der Errichtung zu beobachten sein, welche am Domizil des Ehemannes nach Abschluss der Ehe gelten, wenn der zukünftige Wohnsitz bereits in Aussicht genommen ist.

Durch das Gesetz vom 5. Mai 1890 ist ein Streit über diese Frage in Zukunft ausgeschlossen, da nunmehr zur Giltigkeit eines Ehevertrages in ganz Bayern die notarielle Form erforderlich ist.

(Cf. Seuffert's Commentar zur bayr. G. O. Bd. I, S. 310 lit. a und S. 322 lit. b; Seuffert's Pandektenrecht § 17, Note 2 und 7, S. 22 u. 25; Bl. f. adm. Pr., Bd. XXXV, Nr. 25, S. 389.)

4. Entscheidungen des V.-G.-H. bezüglich der von den verschiedenen Partikularrechten verlangten Form des Vertrages.

a. Die Pfalz.

Es dürfte vielleicht angezeigt erscheinen, zur besseren Uebersicht an dieser Stelle eine Zusammenstellung der Entscheidungen des V.-G.-H. bezüglich der Formvorschriften der einzelnen in Bayern geltenden Partikularrechte zu geben.

Peter Engelhardt, evangelischer Konfession, hat mit seiner katholischen Ehefrau in einem Privatakte vom 4. Juli 1869 die katholische Erziehung der aus der Ehe hervorgehenden Kinder vereinbart. In der Entscheidung vom 6. Dezember 1882, Sammlung, Bd. IV, Nr. 78, S. 255 u. ff., ist übereinstimmend mit der Entscheidung vom 19. August 1882, Sammlung, Bd. IV. Nr. 54, S. 167 auseinandergesetzt, dass die V.-U. dem in der Pfalz geltenden bürgerlichen Rechte derogiere und entgegengesetzt dem Code Napoléon von beiden Eltern giltige Vereinbarungen über die religiöse Kindererziehung getroffen werden können, und zwar in einem notariellen Vertrage. „Zwar kennt" — so führt die letztere Entscheidung aus — „das französische Recht nach Art. 1387 des Code civil nur Eheverträge über Vermögensverhältnisse der Ehegatten (pacta dotalia im engsten Sinne), dies kann jedoch nicht behindern, für jene Art von Eheverträgen, welche nach dem bayerischen Verfassungsrechte über die religiöse Erziehung von Kindern aus gemischten Ehen abge-

schlossen werden können, die gleiche gesetzliche Form zu fordern und anzuwenden, wie sie die angeführte Bestimmung des Code civil für die Dotalverträge verlangt.“ Nachdem die Eheleute Engelhardt nicht in notarieller Form den Vertrag über die religiöse Kindererziehung abgeschlossen hatten, wurde entschieden, es habe die gesetzliche Regelung des § 14 der II. Verfassungsbeilage Platz zu greifen.

Ebenso wurde in der Entscheidung vom 14. Dezember 1883, Sammlung, Bd. V, Nr. 22, S. 76 entschieden, dass eine von den Eheleuten vor dem Pfarramte abgegebene mündliche Erklärung der erforderlichen Form nicht genüge.

Ebenso entschied der V.-G.-H. in seiner Entscheidung vom 27. November 1885, Sammlung, Bd. VII, Nr. 3, S. 11.

b. Bayreuther Recht.

Sigmund Auer, katholischer Konfession, schloss am 23. X. 1870 in Hof mit der protestantischen Margaretha Frank eine Ehe nach katholischem Ritus; am gleichen Tage erklärten die Genannten vor dem katholischen Pfarrer in Hof in Gegenwart zweier weiterer Zeugen, die sämtliche das über den Akt errichtete Protokoll unterzeichneten, sie hätten sich geeinigt, alle ihre Kinder katholisch taufen und erziehen zu lassen. Ein Versprechen desselben Inhaltes gaben die Eheleute am 2. Mai 1881 ebenfalls in Gegenwart zweier Zeugen ab, worüber in gleicher Weise ein Protokoll vom katholischen Pfarrexpositus errichtet wurde. Als Sigmund Auer am 13. Januar 1887 starb, stellte das zuständige protestantische Pfarramt an das Bezirksamt den Antrag, es möchten die drei jüngsten schulpflichtigen Töchter der Witwe Auer, welche z. Zt. die katholische Schule besuchten, auf Grund des § 14 der protestantischen Schule zugewiesen werden. Nachdem das Bezirksamt am 6. Mai 1887 die protestantische Kindererziehung verfügt hatte, da nach dem in concreto geltenden Bayreuther Rechte die Eheverträge der Bauern und Bürger gerichtlich bestätigt werden müssten, und bei Mangel dieser Form die gesetzliche Regelung des § 14 Platz zu greifen habe, wurde auf frist- und formgerecht erhobene Beschwerde der V.-G-H. mit der Entscheidung der Frage beschäftigt, ob Tit. VII, § 2 der Bayreuther Konstitution auf eine Vereinbarung von Eltern verschiedener Konfession über die religiöse Erziehung ihrer Kinder angewendet werden müsse. Diese Frage verneinte der V.-G.-H. Derselbe nahm an, dass eine Vereinbarung der Eltern verschiedener Konfession über die religiöse Kindererziehung unter allen Formen als ein auf die persönlichen Rechte der Beteiligten sich beziehender Ehevertrag im weiteren Sinne des Wortes (als pactum nuptiale im Gegensatz zu einer bezüglichen vermögensrechtlichen Uebereinkunft pactum dotale) aufzufassen sei; die angeführte Stelle der Bayreuther Konstitution bestimme, dass, soferne bürgerliche oder bäuerliche Brautpersonen von der im Fürstentume Bayreuth gesetzlich festgestellten Gütergemein-

schaft abweichen und eine bedingte Ehe machen wollten, oder wenn dieselben der Erbschaftsfälle wegen Vorsichtsnahme beabsichtigten, dieselben innerhalb einer gewissen Zeit gerichtliche Verlautbarung des Vertrages eintreten lassen müssten; diese auf bestimmte Voraussetzungen beschränkte Anordnung könne keine auf anderweitige, eherechtliche Beziehungen regelnde Uebereinkünfte der Beteiligten (pacta nuptialia) ausgedehnte Anwendung finden. Das Bayreuther Recht gebiete hinsichtlich der Vertragsabschlüsse, wie ein solcher hier in Frage steht, keine besondere Form, und da die beiden Erklärungen vom 23. X 1870 und 2. V. 1881 völlig deutlich den übereinstimmenden Willen der Eltern über die katholische Kindererziehung darlegten, da weiter das betreffende Partikularrecht keine Beschränkung hinsichtlich der Zeit der Errichtung enthalte, so entsprächen die beiden Vereinbarungen den Normen der §§ 12 und 13 der II. Verf.-Beil. und seien als rechtswirksame Bestimmungen über die katholische Erziehung zu betrachten. (Cf. Entsch. vom 14. Oktober 1887, Sammlung, Bd. IX, Nr. 43, S. 250.)

Ebenso entschied der V.-G.-H. in seiner Entsch. vom 16. Okt. 1889, Sammlung, Bd. XI, Nr. 110, S. 487—493.

Ebenso Bl. f. adm. Pr., Bd. XXXV, S. 390.

c. Augsburger Recht.

Der V.-G.-H. verlangt keine besondere Form.

d. Mainzer Landrecht.

Auch hier wird keine Form für den Ehevertrag gefordert. (Cf. Entsch. v. 3. April 1889, Sammlung, Bd. XI, Nr. 29, S. 141.

e. Ansbacher Recht event. preussisches Landrecht.

Der katholische Kunstgärtner Grieser verehelichte sich am 18. November 1872 mit der protestantischen Fel. Knapp und schlug seinen Wohnsitz in Nürnberg, in der Vorstadt St. Johannis, auf. Die Trauung fand vor dem protestantischen Pfarramte statt. Die Kinder wurden protestantisch getauft; nach Aussage der mütterlichen Grossmutter hatten die beiden Eltern die Absicht ausgesprochen, ihre Kinder in der protestantischen Konfession erziehen zu lassen.

Nach dem Tode derselben entstand Streit über die Frage, in welcher Religion die Kinder, drei Söhne und eine Tochter, zu erziehen seien. Der Streit war sowohl nach dem Grundsatze: locus regit actum als auch nach dem am Wohnsitze des Mannes geltenden Gesetze nach Ansbacher Rechte event. preussischem Landrechte zu entscheiden.

Der V.-G.-H. entschied, dass eine besondere Form für Abschliessung von Eheverträgen nicht grundsätzlich, sondern nur für bestimmte, mit dem vorwürfigen Gegenstande nicht zusammenfallende Abmachungen vorgeschrieben ist. (Arnold, Beiträge zum deutschen Privatrechte, Bd. I, S. 69, Anm. 2. Roth, bayr. Privat-

recht, Bd. I, S. 299; allg. preuss. L.-R., Teil I, Tit. 12, § 621, sowie Teil II, Tit. I, § 439 und 440.)

Daraus folgerte der V.-G.-H.: „Es kann daher an und für sich auch für eine etwa nur mündlich abgeschlossene Vereinbarung unter den Grieser'schen Eheleuten über die religiöse Erziehung ihrer Kinder eine Rechtswirksamkeit nicht in Abrede gestellt werden." Der V.-G.-H. kam gleichwohl zu der Entscheidung, dass die gesetzliche Regelung des § 14 Anwendung finden müsse, da eine ernstliche Willenserklärung beider Eltern fehle. „Für die Annahme eines rechtsverbindlichen, wenn auch nicht solennen Vertragsabschlusses kann eine bloss gelegentliche Absichtserklärung nicht genügen, sondern es bedarf nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen und speziell auch nach dem als subsidiäres Recht für den gegebenen Fall in Betracht kommenden preussischen Landrechte des Ausdruckes einer bewussten Willensmeinung, gegenseitige Rechte und Verbindlichkeiten zu begründen." Cf. Entscheidung vom 5. Juni 1885, Sammlung, Bd. VI, Nr. 47, S. 178—182.

f. Bamberger Recht.

Die Eheleute P., von welchen der Mann der protestantischen und die Frau der katholischen Religion angehört, hatten am 1. Februar 1880 vor Eingehung der Ehe in Aschaffenburg, d. h. im Gebiete des Mainzer Landrechtes, woselbst auch die Ehe abgeschlossen wurde, und die Kontrahenten ihren Wohnsitz genommen hatten, in formloser Weise die katholische Kindererziehung vereinbart. Aus fraglicher Ehe gingen zwei Knaben und zwei Mädchen hervor. Die Eltern verzogen im Jahre 1888 nach Bamberg und erklärten am 8. November 1888 vor einem Magistratsrate und einem als Protokollführer zugezogenen Rechtspraktikanten, sie hätten nach Aufhebung des Vertrages vom 1. Februar 1880 vereinbart, die Knaben protestantisch, die Töchter katholisch zu erziehen. Der V.-G.-H. entschied (Entsch. vom 3. April 1889, Sammlung, Bd. XI, Nr. 29, S. 141):

„Nach Teil I, Cap. I, Tit. I, § 2 des Bamberger Landrechtes genügt — von einzelnen nicht hierher gehörigen Gattungen von Eheverträgen abgesehen — zur formellen Giltigkeit der Ehepakten unter allen Umständen neben schriftlicher Abfassung gerichtliche Errichtung oder Bekräftigung durch mindestens zwei Zeugen."

Der Vertrag vom 8. November 1888, welcher vor 2 Magistratspersonen schriftlich errichtet und von letzteren mit den Kontrahenten unterzeichnet worden war, wurde als der gesetzlichen Form entsprechend erachtet, nachdem die Errichtung des Vertrages vor zwei, zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befähigten und berechtigten Amtspersonen viel eher der vorgeschriebenen Solennität entspreche, als die Errichtung vor Privatpersonen, denn der vom Gesetzgeber bei Erlassung der fraglichen Vorschrift offenbar ins Auge gefasste Zweck, nämlich die Beschaffung einer Gewähr für die Richtigkeit

der im Vertrag zum Ausdrucke gebrachten freien Willensübereinstimmung der Kontrahenten, sei durch die Errichtung vor Amtspersonen in viel höherem Grade erfüllt.

Ebenso Entscheidung vom 29. September 1886, Sammlung, Bd. VIII, Nr. 34, S. 151—155.

Im Anschlusse hieran bringe ich eine Uebersicht über die Erfordernisse, welche die einzelnen Partikularrechte für die Giltigkeit eines in der Form eines Ehevertrages abgeschlossenen Erziehungsvertrages vorschreiben:

I. Gerichtliche Errichtung.

1) Bayerisches Landrecht,
2) Kasteller Recht,
3) Kemptener Recht,
4) Kaufbeuerner Recht,
5) Rothenburger Recht.

Ueberflüssig dürfte die Bemerkung sein, dass an Stelle der gerichtlichen Errichtung nunmehr die notarielle Form gefordert wird.

II. Gerichtliche Bestätigung.

1) Hohenloher Recht,
2) Schwarzenberger Recht,
3) Fuldaer Recht.

III. Zuziehung von Zeugen.

1) Bamberger Recht nach vorausgegangener, schriftlicher Abfassung.
2) Schweinfurter Recht,
3) Dinkelsbühler Recht.

IV. Schriftliche Abfassung.

Deutschordensrecht in Franken.

Der hier gebrauchte Ausdruck: „in authentischen Schriften verfasst“ ist nach Erkenntnis vom 27. März 1850, Bl. f. R.-A. 24, S. 202, soviel als schriftlich und ist nicht als gerichtliche Errichtung zu interpretieren, wie Arnold es thut. (Arnold, preuss. Priv.-R. I, 783, Anmerkung 2.)

V. Formlose Errichtung.

1) Gemeines Recht,
2) Nördlinger Recht,
3) Nürnberger Recht,
4) Würzburger Recht,
5) Mainzer Recht,
6) Ansbacher Recht,
7) Bayreuther Recht,
8) Preussisches Landrecht etc. etc.

Auch an dieser Stelle weise ich auf das Gesetz vom 5. Mai 1890 hin, wonach nunmehr für die Errichtung eines Erziehungsvertrages die notarielle Form gefordert wird.

Cf. Entscheidung des V.-G.-H. vom 15. Juli 1891, Sammlung, Bd. XIII, S. 195:

> „Seit dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 5. Mai 1890 sind nur solche Verträge über religiöse Kindererziehung als giltig zu erachten, welche notariell verlautbart wurden."

„Der Artikel I des Gesetzes vom 5. Mai 1890 redet nur von Verträgen, welche die Güterverhältnisse von Ehegatten bestimmen, enthält aber in Parenthese den Ausdruck: Eheverträge; für die vorliegende Frage ist nur das von Belang, was bezüglich der Form der Eheverträge das Gesetz vorschreibt, nicht das, was dasselbe unter Eheverträgen zunächst versteht."

Gegenüber allen diesen Entscheidungen des V.-G.-H. halte ich abweichend davon zweierlei Formen für die Giltigkeit des Erziehungsvertrages für zulässig; a) entweder wollen die Eltern in der Form des Ehevertrages paktieren, dann gilt für die vor dem 5. Mai 1890 errichteten Verträge die jeweils von den einzelnen Partikularrechten verlangte Form, für die nach diesem Zeitpunkte errichteten Verträge die notarielle als erforderlich b) oder die Eheleute wollen in der Form der „sonstigen Verträge" ihre Willensübereinstimmung zum Ausdruck bringen, dann genügt nach meiner Ansicht jede, ja sogar eine stillschweigende Vereinbarung.

Was die stillschweigende Vereinbarung betrifft, so betrachtet der V.-G.-H. dieselben, auch wenn das Partikularrecht keine besondere Form des Ehevertrages verlangt, für ungiltig. Der V.-G.-H. nimmt an, dass der thatsächlichen Uebereinstimmung der Eltern verschiedener Konfession keine rechtswirksame Bedeutung beigelegt werden könne, und verlangt eine ausdrückliche Vereinbarung; er verneint also die Giltigkeit der stillschweigenden Verträge. Cf. Entsch. des V.-G.-H. vom 27. XI. 85, Sammlung, Bd. VII, Nr. 3, S. 11, sowie vom 4. V. 83, Sammlung, Bd. IV, Nr. 145, S. 463 und 464.

Bezüglich meiner Ansicht in diesem Punkte vergleiche oben Seite 23.

III. Zeit der Errichtung.

Gemäss § 13 richtet sich die Giltigkeit des Ehevertrages nicht nur bezüglich der Form, sondern auch der Zeit der Errichtung nach dem bürgerlichen Rechte. Da für einen „sonstigen Vertrag" keinerlei Vorschriften in Bezug auf die Zeit der Errichtung gegeben sind, so fallen die formlos errichteten Erziehungsverträge vollständig ausser dem Bereiche unserer Betrachtung.

Kann nun nach dem geltenden bürgerlichen Rechte nur *vor* der Ehe ein solcher Vertrag geschlossen werden, so kann im allgemeinen *während* der Ehe dieser Vertrag nicht aufgehoben oder geändert werden. Für die Rheinpfalz als Geltungsbereich des Code Napoléon ist es ganz klar, dass in einem Ehevertrage nur *vor* der

Ehe eine giltige Bestimmung über die religiöse Erziehung von Kindern aus gemischten Ehen getroffen, sowie, dass ein Ehevertrag während der Ehe weder aufgehoben noch abgeändert werden kann. Dies ist ausgesprochen in einer Entscheidung des V.-G.-H. vom 2. IV. 1886, Sammlung, Bd. VII, Nr. 38, S. 183—189.

> „Hinsichtlich der Zeit der Errichtung eines Ehevertrages für die Pfalz", so besagt die angeführte Entscheidung, „schreiben Artikel 1394 und 1395, dessen unabänderlichen Abschluss vor Eingehung der Ehe als Bedingung ihrer Rechtsgiltigkeit vor. Durch letzere Bestimmung erscheint eine rechtswirksame Verfügung der in gemischter Ehe lebenden Ehegatten über die religiöse Erziehung ihrer Kinder während ihrer Ehe im Geltungsbereiche des französischen Civilrechtes ausgeschlossen."

Eine Beschränkung der Errichtung des Ehevertrages bezüglich der Zeit besteht auch noch in anderen, mehr oder weniger ausgedehnten Rechtsgebieten mit der Folge, dass nach Ablauf des bestimmten Zeitraumes eine rechtswirksame Paktierung der Eltern über die religiöse Kindererziehung ausgeschlossen erscheint. (Roth, bayr. Civilrecht, Bd. I, S. 298, Note 5).

Der V.-G.-H. charakterisierte seine Ansicht dahin, dass über die religiöse Erziehung von Kindern aus gemischter Ehe deren Eltern nur in einem nicht nur bezüglich der Form, sondern auch hinsichtlich der Zeit seiner Errichtung gemäss den einschlägigen, civilrechtlichen Bestimmungen giltigen Ehevertrage rechtswirksame Verfügung treffen können.

Was abgesehen von der Pfalz die sonstigen Partikularrechte betrifft, welche eine Beschränkung hinsichtlich der Zeit der Errichtung vorschreiben, so sind dies a) das Kemptener und Schwarzenberger Recht, welche beide Rechte die Errichtung von Eheverträgen überhaupt nur vor der Verehelichung zulassen, b) das Hohenloher Recht, wonach Eheverträge vor der Verehelichung und drei Monate nach derselben errichtet werden können.

Bezüglich des Bayreuther Rechtes herrscht Streit. Der V.-G.-H. hat sich dafür entschieden, dass nach Bayreuther Recht keine zeitliche Beschränkung für die Errichtung des Erziehungsvertrages vorgeschrieben sei, da die auf bestimmte Voraussetzungen beschränkte Anordnung des Titels VII, § 2 der Bayreuther Konstitution vom Jahre 1722 keine, auf anderweitige eherechtliche Beziehungen regelnde Uebereinkünfte der Beteiligten (pacta nuptialia) ausgedehnte Anwendung finden.

Cf. oben, Seite 30—31 und Entscheidung des V.-G.-H. vom 14. X. 87, Sammlung. Bd. IX, Nr. 43, Seite 254; Bl. für adm. Pr., Bd. XXXV, Seite 392 und Bl. f. Rechtsanwendung, Bd. XXXXV, Seite 202, sowie Bd. XXXXVII, Seite 369.

§ 4.

Gesetzliche Regelung und der Rechtsbestand nach dem Tode eines der Elternteile.

Ich habe in der bisherigen Untersuchung der §§ 12 und 13 der II. Verfassungsbeilage Cap. III auseinandergesetzt, dass seitens der in gemischter Ehe lebenden Eltern sowohl in der Form des Ehevertrages als auch in der leichteren, jedoch wegen der Schwierigkeit des Beweises weniger rätlichen Form der formlosen Verträge Vereinbarungen über die religiöse Erziehung ihrer Kinder getroffen werden können.

An der Hand des § 14 stelle ich nunmehr fest, dass beim Mangel eines solchen Vertrages, sowie dann, wenn ein Vertragsabschluss nicht bewiesen werden kann, Knaben in der Religion des Vaters, Mädchen in der Religion der Mutter erzogen werden müssen.

Dieser dem Gesetze gemäss sich ergebender Thatbestand kann während der Ehe durch Ehevertrag nur unter Beobachtung der nach einigen Rechten geltenden Zeitgrenze eine Aenderung erfahren, durch Abschluss eines sonstigen Vertrages stets.

Als äusserster Zeitpunkt, von wann an eine Regelung der religiösen Kindererziehung durch Vertrag ausgeschlossen ist, gilt der Tod eines der beiden Elternteile. Alsdann wird die Erziehung gemäss der gesetzlichen Regelung auch gegen den Willen des überlebenden Elternteiles erzwungen durch die nach § 23 hiezu Berechtigten. Nicht einmal steht es dem überlebenden frei, darauf zu verzichten, dass die Kinder in der eigenen Religion erzogen werden, da nach dem Tode des einen Ehegatten kein giltiger Vertrag mehr zustande kommen kann.*) Auch würde, wenn ein solcher Verzicht statthaft wäre, der sonderbare Fall eintreten, dass durch solchen Verzicht den im § 23 genannten Personen das ihnen zustehende Recht verkümmert würde. Ein einseitiger Rücktritt vom Vertrage ist unter allen Umständen ausgeschlossen.

Während der V.-G.-H. die Unabänderlichkeit des Rechtszustandes mit dem Tode eines Ehegatten annimmt, hat die Verwaltungspraxis vor dem V.-G.-H. anderes entschieden, wie aus der Min.-Entschl. vom 9. V. 1844 (Günther Amtshandbuch für die prot. Geistlichkeit S. 117) hervorgeht:

> „Wenn bei gemischter Ehe kein Vertrag vorliegt, zieht die Verf.-Beil. subsidiär zwischen den Rechten der beiden Eheleute eine Scheidelinie und weiset jedem sein abgemarktes Rechtsgebiet zu. Diesem Rechte kann entsagt werden, dann liegt Vertrag vor. Der überlebende Ehegatte behält das Bestimmungsrecht bezüglich der Kinder seines Geschlechtes. Mit dem Tode des einen dauert also das Recht des anderen fort und wird nicht zur ausschliessend gesetzlichen Verpflichtung."

*) Ebenso Seydel, bayr. Kirchen-Staatsr. Freiburg i. B., 1892, S. 145.

Ich bestreite die vollständige Richtigkeit dieser Entscheidung. Die V.-U. unterscheidet in keiner Weise zwischen abgemarkten Rechtsgebieten der beiden Eheleute in der Art, wie diese Entscheidung es voraussetzt, sondern bestimmt nur, dass die im Eingange dieses Abschnittes angeführte gesetzliche Regelung bloss unter der Voraussetzung Anwendung finde, wenn kein Vertrag abgeschlossen worden sei. Eine Regelung, welche etwas anderes bestimmt, als die Ausscheidung nach der Religion der Eltern, kann nur ergehen, wenn ein Einverständnis der beiden Eltern vorliegt, nicht einseitig durch den einen Elternteil.

Die V.-G.-H. Entsch. vom 17. Juni 1887 Sammlung, Bd. IX. Nr. 32, S. 178 sprach aus, dass die aus der Ehe des am 6. Mai 1880 verstorbenen prot. Taglöhners Adam Rösler und der katholischen Elisabetha Krug hervorgegangenen zwei Knaben in der Religion ihres Vaters erzogen werden müssten, obwohl die Mutter dieselben, ihrer Gewissenspflicht nachkommend, in der katholischen Religion hatte erziehen wollen; ein Vertrag war zwischen den Eheleuten nicht abgeschlossen worden.

Die Entsch. vom 15. Juni 1881 Sammlung, Bd. III, Nr. 19, S. 102—107 wiederholt denselben Grundsatz bei dem Mangel eines Vertrages und stellt gleichzeitig fest, dass der § 16 nicht verlange, dass beide Eltern mit Tod abgegangen sein müssten, sondern dass es genüge, wenn ein Elternteil gestorben sei.

Die V.-G.-H.-Entsch. vom 14. Dezember 1883, Sammlung, Bd. V, Nr. 22, S. 76 bestimmt, dass eine Aenderung in der konfessionellen Erziehung von Kindern aus gemischten Ehen nach dem Tode eines der beiden Ehegatten auch für den Fall ausgeschlossen sei, dass der überlebende Ehegatte die Kinder statt in seiner eigenen Religion in jener des verstorbenen Teiles erziehen wolle. Nach der unzweideutigen Norm des § 16 werde mit dem Tode des einen Eheteiles die — sei es auf Grund des § 12 oder des § 14 der II. Verf.-Beil. — bestehende Rechtslage unabänderlich. Eine scheinbare Ausnahme besteht bezüglich der adoptierten oder eingekindschafteten Kinder, deren leibliche Eltern verstorben sind.

In der Pfalz tritt der Moment der Unabänderlichkeit des Vertrages nicht erst mit dem Tode des einen Ehegatten ein, soferne die elterliche Vereinbarung in einem Ehevertrage niedergelegt worden ist, sondern bereits mit dem Abschlusse der Ehe, da nur vor der Ehe ein in der Form des Ehevertrages abgeschlossener Erziehungsvertrag rechtsgiltig errichtet werden kann.

Der Rechtsbestand, wie er sich ergibt aus den §§ 12—14, kann herbeigeführt werden auch dann, wenn unter den Eltern kein Streit bezüglich der Kindererziehung entstanden ist. Natürlich wird dieser Satz, den der V.-G.-H. wiederholt, insbesondere aber in seiner Entsch. vom 27. XI. 1885, Sammlung, Bd. VII, Nr. 3, S. 11, aufstellt, von mir in beschränkterem Sinn aufgefasst, da ich auseinandergesetzt habe, dass ein Erziehungsvertrag auch in formloser,

ja sogar stillschweigender Weise zustande kommen kann. Gemäss § 18 ist ein unabänderlicher Rechtsbestand im allgemeinen bereits mit der im Einklange mit §§ 12 und 14 erfolgten Kommunion oder Konfirmation gegeben; sollten die Eltern nach diesem Zeitpunkte ihre Kinder noch in einer anderen Religion erziehen wollen, so würden sie dadurch eine Rechtspflicht verletzen; allerdings stellt sich für diesen Fall das Gesetz nur als eine lex imperfecta dar, da, wie oben auseinandergesetzt, der staatliche Zwang wegfällt.

Der § 16, um wieder zu dem Thema unseres Paragraphen zurückzugreifen, hat nicht das zum Inhalte, dass durch den Tod der Eltern ein unabänderlicher Rechtsbestand geschaffen werde, sondern dass die Bestimmungen der §§ 12 und 14 ihre Wirkung auch für den Fall des Todes eines oder beider Ehegatten nicht verlieren. Wir müssen folglich unterscheiden: Wenn ein Vertrag besteht, so wird die dadurch geschaffene Rechtslage im Falle des Todes des einen Ehegatten eine unabänderliche; besteht dagegen kein Vertrag, und es tritt nach dem Tode des einen Ehegatten der überlebende in eine andere Religionsgesellschaft über, so folgen die Kinder seines Geschlechtes dem überlebenden Ehegatten auch in die neue Religionsgesellschaft.

Wird aber die Ehe nicht durch den Tod getrennt, sondern dadurch, dass die Ehe gerichtlich geschieden wird, oder durch andere Auflösungsgründe, so hat dies gar keine Wirkung auf die Religion, in welcher die Kinder erzogen werden sollen; es tritt keine unabänderliche Rechtslage ein, ausser es ist durch die Trennung und Auflösung der Ehe dem einen Ehegatten das Erziehungsrecht genommen. Haben aber beide Eheleute — es ist dabei vorausgesetzt, dass die Ehe gerichtlich getrennt wird und die beiden Eheleute noch leben — noch das Erziehungsrecht, so können sie trotz Trennung der Ehe ungehindert mit einander Bestimmung über die Religionszugehörigkeit der Kinder treffen. (Cf. Seydel, bayr. Staatskirchenrecht S. 144 und 145).

§ 5.

Gesetzliche Wirkung der Aufnahme in eine Kirche durch Kommunion oder Konfirmation.

Der § 18 enthält die Grundregel, dass nur in gemischter Ehe ein Ehevertrag eine Wirkung äussern kann — ein Grundsatz, welchen die Praxis vor dem V.-G.-H. nicht erkannte. Ein Ehevertrag dient nach diesem § 18 während der Dauer der gemischten Ehe zur Richtschnur, wenn auch die Eltern ihre Konfession wechseln; es ist nur verlangt, dass die Ehe noch eine gemischte bleibt. Wird aber die Ehe ungemischt, so cessiert die Wirkung des Ehevertrages; nur in dem einen Falle erleidet dieser allgemeine Satz eine Ausnahme, wenn die Kinder — dem bestehenden Ehevertrage

gemäss — durch die Konfirmation oder Kommunion bereits in die Kirche einer anderen Konfession aufgenommen wurden, in welchem Falle sie bis zum erlangten Unterscheidungsalter darin zu belassen sind.

Bei Aufstellung dieser Regel liess sich der Gesetzgeber wohl von dem Gedanken leiten, die Kinder seien gegen Gewissenszwang im Hinblicke auf die bereits vollendete religiöse Erziehung in der Schule und das weithinausgeschobene Unterscheidungsalter zu schützen; andererseits wollte er den öffentlichen Kirchengesellschaften einen Vorzug einräumen; denn gerade diese sind es, welche die Einrichtung der Kommunion oder Konfirmation besitzen. Für alle Kirchengesellschaften und religiöse Vereine bleibt es bei der allgemeinen Regel, wonach das elterliche Bestimmungsrecht erst aufhört, wenn die Thätigkeit der Erziehungsgewalt ihr Ende erreicht. Es ist nicht behauptet, dass Privatkirchengesellschaften Minderjährige überhaupt nicht in ihre Kirche aufnehmen können; aber die Aufnahme in dieselben hat nicht die Wirkung wie die Aufnahme in eine öffentliche Kirchengesellschaft durch die Akte der Kommunion oder Konfirmation; durch Ausübung des elterlichen Bestimmungsrechtes wird der Minderjährige, welcher einer Privatkirchengesellschaft oder einem freireligiösen Vereine angehört, derselben jederzeit bis zum erreichten Diskretionsalter wieder entzogen werden. (Seydel, bayr. Staatskirchenrecht, S. 139; Sartorius, A. 133; E. Mayer, S. 142).

Durch die Bestimmung des § 18, wonach nur der Kommunion oder Konfirmation die Wirkung der Aufnahme beigelegt ist, wurde eine protestantische Lehre anerkannt, dass durch die Taufe die Aufnahme in die christliche Kirche, durch die Konfirmation die Aufnahme in die Bekenntniskirche erfolge, und mit dem Akte der Konfirmation die Kommunion der katholischen Kirche, welche bereits mit der Taufe den jungen Weltbürger als Angehörigen betrachtet, bezüglich der Wirkung gleichgestellt.

Falsch ist aber der Standpunkt, dass der Gesetzgeber einen allgemeinen Grundsatz aufstellen und die Thatsache, dass jemand durch Kommunion oder Konfirmation in eine bestimmte Kirche aufgenommen war, als unantastbar hinstellen wollte. Nur dann anerkannte der Staat ein Recht der Kirche, wenn die Aufnahme, dem bestehenden Ehevertrage entsprechend, vor sich gegangen war, oder auch, wie später gezeigt werden wird, wenn sie dem bestehenden „sonstigen Vertrage“ gemäss, sowie der gesetzlichen Regelung des § 14 entsprechend vor sich gegangen war. Es wird also jede in Ausführung der bestehenden Rechtslage erfolgte Aufnahme vom Staate respektiert. Dagegen ist die dem Rechtszustande zuwider erfolgte Aufnahme für den Staat und damit auch für die in ihren Rechten verletzte Kirchengesellschaft nicht rechtswirksam.

Wenn auch der § 18 bloss von einem Ehevertrage spricht, so ist doch analog zu folgern, dass auch ein „sonstiger Vertrag“ seine Geltung beibehält, wenn auch die Eltern ihr Glaubensbekenntnis wechseln, solange nur die Ehe eine gemischte bleibt. Wird aber die Ehe durch den Glaubenswechsel eine ungemischte, so verfällt die Bedeutung des Vertrages, es treten die Wirkungen des bürgerlichen Rechtes über das selbstständige Bestimmungsrecht des Vaters ein, ausgenommen das Kind hatte bereits kommuniziert oder war konfirmiert worden.

War kein Vertrag errichtet worden, so tritt die gesetzliche Regelung ein, d. h. die Söhne folgen der Religion des Vaters, die Töchter der der Mutter. Bei einem Glaubenswechsel der Eltern wird ebenfalls unter Beobachtung der gesetzlichen Regelung des § 14 die Religion der Kinder geändert, geradeso wie auf eine anfänglich ungemischte Ehe bei einem Konfessionswechsel eines der Elternteile von nun an die veränderten Grundsätze über die religiöse Erziehung von Kindern aus gemischter Ehe Anwendung finden. Ist aber die Ehe eine ungemischte geworden, so entfällt auch das Recht der Eltern, gemeinsam über die Konfession der Kinder bestimmen zu können, die alsdann geltenden Grundsätze erleiden nur die Modifikation, dass die der gesetzlichen Regelung gemäss durch Konfirmation oder Kommunion in eine bestimmte Kirche Aufgenommenen bis zum erlangten Unterscheidungsalter zu belassen sind.

Alle diese Auseinandersetzungen werden durch die Entstehungsgeschichte bestätigt.

Der § 20 des Religionsediktes vom 24. III. 1809 lautete: „Der Uebergang der Eltern zu einem anderen Glaubensbekenntnisse kann eine Veränderung in dem Religionsverhältnisse der Kinder in dem Falle nicht hervorbringen, wenn ein über diesen Gegenstand bestimmender Ehevertrag vorhanden ist.“ Der § 21 besagte alsdann: „Mangelt es an einem solchem Vertrage, so wird es mit dem Religionsunterrichte der Kinder nach § 16 gehalten.“ (Der § 16 lautete übereinstimmend mit § 14 der II. Verfassungsbeilage.)

In der Sitzung der aus Mitgliedern des geheimen Rates gebildeten Kommission vom 31. X. 1814 wurden auf Antrag des geheimen Rates von Zentner folgende Zusätze zu den §§ 20 und 21 des Religionsediktes vom 24. III. 1809 angenommen. Zu § 20: „und die Ehe nicht aufhört, gemischt zu sein, in welchem Falle die Kinder der nun gleichen Religion ihrer Eltern folgen, ausgenommen sie wären dem vorigen Ehevertrage gemäss durch die Konfirmation oder Kommunion bereits in die Kirche einer anderen Konfession aufgenommen, in welchem Falle sie bis zum erlangten Unterscheidungsjahre darin zu belassen sind.“ Zu § 21: „wenn zwischen den Eltern eine Verschiedenheit der Glaubensbekenntnisse fortbesteht, ausserdem wird es mit der Religion der Kinder gehalten, wie im § 20 verordnet ist.“ Es sollte also auch beim Mangel eines Vertrages die Schlussbestimmung des § 20 Anwendung finden.

Während der § 20 die Fassung bekam, wie solche der § 18 des Religionsediktes vom 26. V. 1818 hat, wurde der § 21 des Religionsediktes vom 24. III. 1809 weggelassen, da die hier gegebenen Bestimmungen schon in den § 16 (nun § 14) und § 20 (nun § 18) enthalten seien, und zwar auf Antrag des k. Staatsrates von Zentner selbst, und dieser Vorschlag fand widerspruchslose Annahme.

Der Standpunkt des V.-G.-H., im allgemeinen übereinstimmend mit dem meinen, wird durch folgende Entscheidungen charakterisiert: Entsch. vom 21. IX. 1883. Sammlung, Bd. IV. Nr. 178, S. 550—554. Der Knabe Adam Becker, geboren am 5. VII. 1868, ist der eheliche Sohn des ehemaligen katholischen Ackerers Heinrich Becker und seiner protestantischen Ehefrau N. N. Der genannte Knabe, dessen Erziehung beim Mangel einer bezüglichen vertragsmässigen Regelung in der katholischen Religion stattgefunden hatte, empfing zu Ostern 1881 das Sakrament der Kommunion zum ersten Male. 1883 trat der Vater zur protestantischen Konfession seiner Ehefrau über. Der V.-G.-H. gelangte zu der rechtlichen Ueberzeugung, dass der Kommunion oder Konfirmation eines Kindes die im § 18 der II. Verfassungsbeilage ausgesprochene Wirkung auch dann zuzuerkennen sei, wenn sich die religiöse Erziehung des Kindes bis zu gedachtem Zeitpunkte in gesetzlicher Weise gemäss § 14 vollzogen hatte. Es wurde entschieden, dass der Knabe auch fernerhin in der katholischen Religion zu erziehen sei.

Die V.-G.-H.-Entsch. vom 10. X. 1888 besagt: Der mit einer Katholikin verheiratete protestantische Vergolder N. N. zu München trat im Jahre 1887 zur katholischen Religion über. Ein Ehevertrag war nicht errichtet worden. Die Tochter Emilie (geb. 1873) war in der prot. Kirche konfirmiert und wurde nach dem Glaubenswechsel des Vaters in die kath. Kirche aufgenommen und zur Kommunion zugelassen. Die protestantische Konfirmation der Tochter war ungesetzlich und wirkungslos, weil die Tochter der katholischen Religion der Mutter folgen musste. Ebendeshalb war die spätere Kommunion in der katholischen Kirche gesetzmässig, da die Tochter der gleichen Religion der beiden Eltern folgen musste.

War also die bisherige Erziehung eine gesetzwidrige, war die Aufnahme in eine Kirche im Gegensatz zu den bestehenden Vertrags- oder gesetzlichen Bestimmungen erfolgt, und war dann die anfänglich gemischte Ehe durch den Glaubenswechsel der beiden Eltern eine ungemischte geworden, so finden auf die aus solcher Ehe entsprossenen Kinder die für die ungemischte Ehe geltenden Grundsätze Anwendung.

§ 6.

Gesetzwidrige Konfirmation oder Kommunion.

Während die Praxis vor dem V.-G.-H. denjenigen, welcher kommuniziert hatte oder konfirmiert war, unter allen Umständen

als einen Angehörigen der betreffenden Kirche betrachtete, ja sogar dann, wenn die Aufnahme in die Kirche gesetzwidrig erfolgt war. (Cf. Döllinger's Verordnungen, Sammlung, Bd. VII, Nr. 43; M. E. vom 12. I. 1837) neigte der V.-G.-H. sich einer beschränkenderen Ansicht zu und sagte: „Nur dann hat die einzelne Kirche ein Recht auf jemanden, wenn die Kommunion oder Konfirmation im Einklange mit den für die religiöse Kindererziehung massgebenden Bestimmungen erfolgt war.“ War dagegen die Aufnahme in eine Kirche rechtswidrig, d. h. entgegengesetzt den Bestimmungen eines Ehevertrages oder der gesetzlichen Regelung des § 14, erfolgt, so räumte der V.-G.-H. diesem rechtswidrigen Akte keine Wirkung ein.

Ja der V.-G.-H. geht sogar soweit zu sagen, es entbehre die rechtswidrige Aufnahme in eine Kirchengesellschaft sogar der Rechtswirksamkeit in kirchlicher Beziehung. Wenn ich auch im allgemeinen mit dem V.-G.-H. übereinstimme, so kann ich doch bloss für das staatliche Gebiet den Mangel der Rechtswirksamkeit für den angeregten Fall anerkennen. Die Kirche, welche jemanden rechtswidrig aufnimmt, kann vom Staate in dieser Beziehung in keiner Weise geschützt werden; dies und nichts anderes kann der Staat gegenüber dieser Kirche in Anspruch nehmen.

Was die hier einschlägigen V.-G.-H.-Entscheidungen anbelangt, so verweise ich auf die: vom 5. XI. 1880, Sammlung, Bd. II, Nr. 30, S. 162, dann vom 29. VII. 1881, Sammlung, Bd. III, Nr. 39, S. 210 und die vom 19. Juli 1889, Sammlung, Bd. XI, Nr. 98, S. 435.

Nicht kann in Abrede gestellt werden, dass in diesen Bestimmungen ein gewaltiger Gewissenszwang liegt. Aber es dürfte trotzdem nicht erlaubt sein, den § 9, Titel II der Verfassungsurkunde ins Feld zu führen, worin jedem Einwohner des Reiches eine vollkommene Gewissensfreiheit gesichert ist. Dieser Paragraph ist nicht so allgemein aufzufassen, wie er sich im ersten Momente darstellt, sondern er wird mehrfach modifiziert und zwar schon im § 9, Titel IV selbst, wornach die Gewissensfreiheit auf die einfache Hausandacht beschränkt ist.

Das III. Capitel der II. Verfassungsbeilage enthält ebenfalls eine Modifizierung der Gewissensfreiheit und des elterlichen Bestimmungsrechtes bezüglich der religiösen Kindererziehung, da der Gesetzgeber dem elterlichen Bestimmungsrechte ein Recht der einzelnen Kirchengesellschaft auf den, welcher im Einklange mit den bestehenden gesetzlichen Bestimmungen kommuniziert hatte oder konfirmiert war, gegenüberstellte. Es ist unzulässig zu folgern, deshalb, weil die Gewissensfreiheit verletzt sei, sei die rechtswidrig erfolgte Aufnahme in eine Kirchengesellschaft giltig.

Der Gewissenszwang kann unmöglich durch den Richter, höchstens nur durch den Gesetzgeber beseitigt werden. (Bl. f. adm. Pr., Bd. XXXIV, S. 312.

§ 7.

Zuständigkeit, Zwangsvollstreckung.

1. Zuständigkeit.

Gemäss § 8 Nr. 4 des Gesetzes über die Errichtung des V.-G.-H. vom 8. August 1878 gehören zu den Verwaltungsrechtssachen alle bestrittenen Rechtsansprüche und Verbindlichkeiten, welche die religiöse Kindererziehung betreffen.

Man unterscheidet im allgemeinen zwischen Verwaltungsrechtssachen im engeren und im weiteren Sinne. Zu den letzteren zählt man alle diejenigen, welche in der unteren und mittleren Instanz als reine Verwaltungssachen behandelt werden und durch die erst hier zugelassene Anrufung des V.-G.-H. zu Verwaltungsrechtssachen werden. Dagegen werden die Verwaltungsrechtssachen im engeren Sinne bereits von Anfang an und in allen Instanzen als Verwaltungsrechtssachen behandelt. Zu den letzteren gehören alle im § 8 angeführten, also auch die Rechtsansprüche und Verbindlichkeiten, welche die religiöse Kindererziehung betreffen. Zur Entscheidung derartiger Streitigkeiten erscheint in erster Instanz als zuständig diejenige Distriktsverwaltungsbehörde, in deren Amtsbezirk der oder die Inhaber der Erziehungsgewalt über das in Frage stehende Kind in dem Zeitpunkte wohnen, wo die Entscheidung notwendig wurde, d. h. wo der Antrag bei der kompetenten Behörde gestellt wurde. Ausser Betracht bleibt bei der Frage der örtlichen Zuständigkeit der Wohnsitz der Kinder, da der Streit die Ausübung des elterlichen Erziehungsrechtes betrifft. Dies gilt auch dann, wenn das Kind in Bayern lebt und die Inhaber derErziehungsgewalt auswärts, d. h. im Auslande. (Anders Seydel, bayr. Staatskirchenrecht, S. 157; u. V.-G.-H.-Entsch. vom 21. I. 1891, Bd. XII, Nr. 108, S. 451.) In diesem Falle muss die Streitsache im Ausland, wo die Eltern ihren Aufenthalt haben, anhängig gemacht werden. Allerdings erscheint als berechtigt zur Antragsstellung der Pfarrer, in dessen Sprengel das fragliche Kind sich aufhält. In einer Ministerialentschliessung vom 20. September 1836 (s. Döllinger, Bd. VIII, S. 56) ist auseinandergesetzt, dass eine Entscheidung über die religiöse Kindererziehung der Geschäftszuständigkeit derjenigen Behörde angehöre, in deren Amtsbezirke die beteiligten Eltern mit dem zu erziehenden Kinde in dem Zeitpunkte wohnen, in welchem diese Entscheidung zu erteilen ist, und zwar aus dem Grunde, weil die vorliegende Frage einen Gegenstand der öffentlichen Aufsicht auf die Erziehung berührt, insoferne zunächst in der Regel vor die Behörde des jeweiligen Wohnortes sich eignet, und es keinem Zweifel unterliegt, dass die Wirkung der auf solchem Wege erfolgten definitiven Entscheidung von nachgefolgten Wohnorts- oder Aufenthaltsveränderungen unabhängig sei.

Ebenso spricht sich die Entscheidung des V.-G.-H. vom 29. Juli 1881, Bd. III, Nr. 39, S. 210—217 aus. In der Entscheidung des I. Senates des V.-G.-H. vom 25. Mai und des Plenums vom 23. Oktober 1889 ist ausgeführt, dass die Zuständigkeit der bayerischen Behörden zur Entscheidung über die religiöse Erziehung eines Kindes durch dessen Aufenthalt ausserhalb Bayerns jedenfalls dann nicht aufgehoben werde, wenn die Eltern desselben in Bayern wohnhaft seien. Diese Entscheidung betrifft ein Kind, welches in Berlin die Schule besuchte. (Cf. Sammlung der Entscheidungen des V.-G.-H., Bd. XI, Nr. 17.)

Der V.-G.-H. macht seine Zuständigkeit jedoch ausserdem noch von der Erfüllung zweier Erfordernisse abhängig.

Einmal nimmt er seine Kompetenz dann nicht an, wenn das Kind, über dessen Religionszugehörigkeit Streit besteht, noch nicht in das Alter der öffentlichen Schulpflicht eingetreten ist, wenigstens demselben noch allzu ferne steht, sowie wenn das Kind bereits seiner öffentlichen Schulpflicht genügt hat. Was diesen Punkt betrifft, so verweise ich auf meine Ausführungen auf Seite 8 u. ff.

Das zweite Erfordernis, welches erfüllt sein muss, wenn die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden gegeben sein soll, ist das, dass ein Antrag seitens einer antragsberechtigten Person an die kompetente Behörde über die religiöse Erziehung eines Kindes gestellt ist. Das Verwaltungsstreitverfahren richtet sich im allgemeinen nach den Regeln des Civilprozesses. Der Streit vor den Verwaltungsgerichten ist ein Streit der Parteien vor dem unbefangenen Gerichte. Das Verwaltungsgericht schreitet nicht von Amtswegen ein, sondern erst auf eine erhobene Klage oder Beschwerde hin. Erst wenn jemand auftritt und behauptet, mein subjektives Recht ist verletzt, und wenn er dann seinen Antrag an die zuständige Behörde stellt, treten die Verwaltungsbehörden in Thätigkeit. Während in vielen Fällen in Streitigkeiten des öffentlichen Rechts der Staat die Rolle einer Partei inne hat, treten sich bei Streitigkeiten über die religiöse Erziehung zwei Privatpersonen als Parteien einander gegenüber. Die Stellung derselben als Parteien muss respektiert werden, sie dürfen nicht z. B. als Zeugen eidlich vernommen werden. Dies stellt die Entscheidung v. 17. XII. 1886 und 17. Juni 1887, Sammlung, Bd. VIII, Nr. 44, S. 193—196 und Bd. IX, Nr. 32, S. 178—184 ausdrücklich fest.

Welche Personen zur Antragstellung berechtigt sind, geht aus dem § 23 der II. Verfassungsbeilage hervor. Die Verwaltungsbehörde muss die Entscheidung eines Streites ablehnen, wenn der Antragsteller nicht zu einem Antrag berechtigt war.

Selbstverständlich steht in erster Linie den in gemischter Ehe lebenden Eltern — und dieses Recht brauchte im § 23 nicht besonders festgestellt werden — also dem Vater gegenüber der Mutter, der Mutter gegenüber dem Vater, die Befugnis zu, die Entscheidung der zuständigen Behörde herbeizuführen.

Ich habe schon oben auf Seite 16 u. ff. ausgeführt, wer alles unter den Begriff „Eltern“ fällt.

Ausser den Eltern steht das Antragsrecht ferner den Vormündern, Paten, den nächsten Verwandten und geistlichen Oberen zu. Dieses Antragsrecht umfasst eo ipso auch das Recht, Beschwerde gegen einen bezirksamtlichen Beschluss über die religiöse Kindererziehung an die alsdann zuständige Behörde, nämlich den V.-G.-H., zu erheben.

Von überaus grosser Wichtigkeit ist das den geistlichen Oberen eingeräumte Antrags- und Beschwerderecht; denn gerade dieses Recht sichert den einzelnen Kirchengesellschaften die Befugnis, die gesetzliche Zugehörigkeit der aus gemischten Ehen stammenden Kinder zu einer Kirchengesellschaft herbeizuführen, sowie die Beobachtung der religiösen Erziehung in Gemässheit der Bestimmungen der Verfassungsurkunde zu beaufsichtigen.

Der V.-G.-H. rechnet zu den geistlichen Oberen auch die Pfarrämter. Die Zuständigkeit der Pfarrer erstreckt sich so weit, als ihre Parochialgewalt reicht. Nach den Bestimmungen des Kirchenrechts erstreckt sich diese nur auf die Gläubigen des Pfarrsprengels d. h. diejenigen Personen, welche innerhalb derselben ihr Domizil oder mindestens ihren Aufenthalt haben. Ich schliesse mich in dieser Hinsicht dem vom V.-G.-H. vertretenen Standpunkte an und verweise auf die Entsch. vom 27. XI. 1885, Sammlung, Bd. VII, S. 11, weiter vom 5. XI. 1880, Sammlung, Bd. II., S. 161 und Entsch. vom 16. X. 1889, Sammlung, Bd. XI, S. 487. Wohnt z. B. das fragliche Kind, über dessen Erziehung gestritten ist, in Berlin, dagegen die Eltern im Bezirke des Bezirksamts Nürnberg, so ist der zuständige Pfarrer des Kindes berechtigt, beim Bezirksamte Nürnberg als dem Wohnsitze der Eltern den Antrag auf Entscheidung über die religiöse Erziehung zu stellen.

Uebereinstimmend mit dem V.-G.-H. habe ich angenommen, dass der Begriff der gemischten Ehe im weiteren Sinne zu nehmen ist, folglich auch die Ehen zwischen den Christen und Juden unter diesen Begriff fallen. Also steht konsequenter Weise auch den Rabbinern dasselbe Aufsichts- und Ueberwachungsrecht zu, auch sie fallen unter den Begriff der geistlichen Oberen. (Cf. Entsch. vom 19. XI. 1886, Sammlung, Bd. VIII, Nr. 39, S. 162—169.)

Dagegen steht einer Pflege- und Erziehungsanstalt für verwahrloste Kinder die Befugnis nicht zu, wegen der religiösen Erziehung der darin verwahrten Kinder aus gemischten Ehen Anträge zu stellen. Demgemäss wurde vom V.-G.-H. eine seitens der Bezirksrettungsanstalt zu Hilpoltstein erhobene Beschwerde über die religiöse Erziehung eines Kindes aus gemischter Ehe als unzulässig verworfen, obwohl der katholische Pfarrer zu Hilpoltstein Vorstand der Anstaltsverwaltung war; denn er hatte nicht in seiner Eigenschaft als Pfarrer die Beschwerde erhoben. In der nämlichen Sache erklärte der V.-G.-H. die Verwaltungsmitglieder für nicht

berechtigt, „dem Willen anderer entgegen bestimmend auf die religiöse Erziehung eines Kindes, welches ihnen zur Pflege übergeben ist, einzuwirken und selbständige Verfügung hierüber zu treffen". Auch erachtete er es für unerheblich, ob und in wie weit die Anstalt das Kostgeld der Kinder bestritt, da dieser Umstand ausser aller Beziehung zu dem hier fraglichen Erziehungsrecht steht. (Cf. Entsch. v. 29. Juli 1881, Sammlung, Bd. III, Nr. 39 e, S. 210—215).

Die Lokalschulinspektoren haben nach § 23 nicht die Befugnis, in der Eigenschaft als solche Anträge zu stellen und Beschwerden zu erheben. (Cf. Entscheidung des V.-G.-H. vom 17. XI. 1882 und 17. VI. 1887, Sammlung, Bd. IV, Nr. 69 und 70, S. 229, 231 und Bd. IX, Nr. 32, S. 178—184). Auch den Vormundschaftsbehörden ist eine derartige Befugnis abzusprechen, da im § 23 denselben eine solche nicht beigelegt ist. Der V.-G.-H. hat diese Frage, ob etwa die Vormundschaftsbehörde für den Vormund eintreten kann, noch unentschieden gelassen. Er sah sich nicht veranlasst, diese Frage zu erörtern, da im betreffenden Rechtsstreite die Vormundschafts-Behörde und das Pfarramt gleichzeitig Beschwerde eingelegt hatte. (Entsch. vom 10. VI. 1881, Sammlung, Bd. III, Nr. 16, S. 36).

2. Zwangsvollstreckung.

Nach § 46 des Gesetzes vom 8. August 1878 sind die Verwaltungsbehörden in den im gegenwärtigen Gesetze bezeichneten Angelegenheiten berechtigt, ihre rechtskräftig gewordenen Entscheidungen im Zwangswege mit denselben Mitteln in Vollzug zu setzen, welche zum Vollzuge rechtskräftiger Urteile in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten gegeben sind. Demnach kommen die Vorschriften in den §§ 773—775 der Civilprozessordnung zur Anwendung. Bereits oben S. 7 ist auf Grund des § 775 ausgeführt, dass der Schuldner nur einem Zwange unterliegt, wenn er der Verpflichtung zuwiderhandelt, eine Handlung zu unterlassen oder die Vornahme einer Handlung dulden; also niemals kann er (der Schuldner) — darunter ist natürlich der eine Elternteil zu verstehen, welcher die Befugnis des andern oder die Rechte einer Kirchengemeinschaft bezüglich der religiösen Kinderziehung verletzt — gezwungen werden, eine positive Rechtshandlung vorzunehmen. Weiterhin ist auf S. 6 ausgeführt, dass eine Rechtspflicht nur bezüglich des Besuchs des Religionsunterrichtes durch die ausdrückliche Bestimmung des P.-St.-G.-B. begründet ist, im Uebrigen aber nur eine sittliche Pflicht zur religiösen Kindererziehung besteht und folglich jeglicher Zwang gegenüber den Eltern verboten ist.

Der V.-G.-H. geht in seinen Entscheidungen soweit, dass er annimmt, es könne die Anteilnahme des Kindes an dem Religionsunterrichte in einer bestimmten Konfession in Schule und Kirche, ebenso der Besuch des Gottesdienstes und der Gebrauch der Sakramente erzwungen werden, und führt z. B. in der Entscheidung vom 11. I.

1884, Sammlung, Bd. V, Nr. 33, S. 107—111 aus: „Die Mutter hat von den Verpflichtungen, die ihr hiernach obliegen, einen Teil absichtlich oder wenigstens schuldhafter Weise nicht erfüllt, indem sie verabsäumte, das Kind des Sonntags Vormittags zum Gottesdienste und zu der angeordneten Zeit zu den Sakramenten zu schicken. Einen Teil ihrer Verpflichtungen hat sie erfüllt, indem deren Tochter zum Besuche des katholischen Religionsunterrichtes in der Kirche sich regelmässig eingefunden und auch an dem nachfolgenden Gottesdienste an Sonntagsnachmittagen teilgenommen hat."

Demgegenüber nehme ich an, dass die Mutter allerdings ihre Erziehungspflicht im angegebenen Umfange versäumt hat, aber diese Verpflichtung ist nur eine sittliche, eine kirchliche, und es können die Eltern zu einer positiven Rechtshandlung nur insoweit gezwungen werden, als es sich um den Besuch des Religionsunterrichtes handelt. *)

Mit der Entscheidung des V.-G.-H. vom 29. Juli 1881, Sammlung, Bd. III, Nr. 39, S. 210—217, muss ich mich einverstanden erklären; in derselben ist angenommen, dass die Erziehung eines protestantischen Kindes in einer nur nach katholischen Grundsätzen geleiteten Distriktsrettungsanstalt unzulässig ist, wenn in einer solchen Anstalt ausschliessend katholischer Religionsunterricht erteilt wird.

In der Entscheidung vom 29. September 1887, Sammlung, Bd. IX, Nr. 37, S. 208—214, dagegen wurde die Erziehung eines protestantischen Kindes in einem Englischen Fräulein-Institut nicht beanstandet, da die in Frage stehenden Kinder protestantischen Religionsunterricht erhielten und jeden Sonntag den protestantischen Gottesdienst besuchten, da ferner die Mutter aus eigenem Antriebe ihre Tochter von der Anteilnahme an der Fronleichnamsprozession abgehalten habe und endlich die Schule der Englischen Fräulein auch von vielen protestantischen Kindern besucht würde. Daraus schloss der V.-G.-H., es seien vom öffentlich rechtlichen Standpunkte aus zureichende Gründe nicht gegeben, um dermalen ein Verschulden und eine Nichterfüllung der der N. N. zukommenden Obliegenheiten anzunehmen; er scheint also den Standpunkt zu vertreten, dass die Obliegenheiten verletzt worden wären, wenn die Mutter ihre Kinder nicht von der Anteilnahme an der Fronleichnamsprozession abgehalten hätte. Damit kann ich mich jedoch nicht einverstanden erklären, denn in letzterer Hinsicht kann der eine Elternteil nicht auf dem Wege der Zwangsvollstreckung vom Staate zu einem positiven Thun gezwungen werden; vielmehr dürfte es Sache einer Kirchengesellschaft sein, gegen eine evangelische Mutter, welche

*) Cf. Seydel, a. a. O., S. 149 ff.: „Teilnahme am Gottesdienste, Empfang kirchlicher Gnadenmittel etc. sind kein Gegenstand staatlichen Zwanges. Der Inhaber der elterlichen Erziehungsgewalt kann das Kind dazu nöthigen; aber der Staat kann ihn zu dieser Nötigung nicht zwingen."

ihre Kinder an einer Prozession teilnehmen lässt, aus eigener Kompetenz einzuschreiten.

Mit den angeführten Entscheidungen des V.-G.-H. steht die vom 2. Juli 1890 (Bd. XII, Nr. 55, S. 250), wie mir scheint, in einem inneren Gegensatze; denn in dieser verneint genannter Gerichtshof seine Zuständigkeit, wenn nicht über die Konfessionsangehörigkeit, sondern über die Art und Weise, in welcher die religiöse Erziehung des Kindes in einer bestimmten Konfession am zweckmässigsten bewerkstelligt werde, Streit besteht. Dagegen, so nimmt die Entscheidung an, ist auch in Fällen der letzteren Art die verwaltungsrechtliche Zuständigkeit dann gegeben, wenn es sich um einen Streit über die rechtlichen Folgen eines die Konfessionszugehörigkeit eines Kindes festsetzenden verwaltungsrichterlichen Ausspruchs oder um eine Beschwerde aus Anlass der Zwangsvollstreckung eines rechtkräftigen verwaltungsrechtlichen Erkenntnisses über religiöse Kindererziehung handelt. (Cf. oben S. 11.)

Bevor eine Verurteilung bezüglich der religiösen Kindererziehung seitens der Verwaltungsbehörde ergeht, muss eine Strafandrohung ausgesprochen worden sein, welche, wenn sie in dem die Verpflichtung aussprechenden Urteile nicht enthalten ist, auf Antrag von dem Prozessgerichte erster Instanz (Bezirksamt) erlassen wird.

Die Strafe, welche ausgesprochen werden kann, kann nur ergehen auf Antrag des Gläubigers d. h. desjenigen, dessen öffentliches Recht durch die religiöse Kindererziehung verletzt ist; sie besteht darin, dass die verletzende Partei wegen einer jeden Zuwiderhandlung von dem Prozessgerichte erster Instanz zu einer Geldstrafe bis zu 1500 Mark oder zur Strafe der Haft bis zu 6 Monaten verurteilt werden kann. Das Mass der Gesamtstrafe darf 2 Jahre Haft nicht übersteigen. (§ 775 C. P. O.) Eine Strafandrohung, sowie eine Verurteilung kann nur auf Antrag erfolgen, desgleichen consequenterweise auch die Zwangsvollstreckung.

Das Verfahren in Verwaltungsrechtssachen ist dem des Civilprozesses analog nachgebildet; es bestehen nur geringe Modifikationen, und bezüglich der Zwangsvollstreckung in Civilsachen besteht kein Zweifel, dass sie nur dann erfolgen kann, wenn die Partei, zu deren Gunsten entschieden worden ist, einen Vollstreckungsbeamten mit der Vollstreckung beauftragt. Zu dem Schlusse kommt man auch unter Berücksichtigung der ratio, welche den Gesetzgeber veranlasste, als Erfordernis seiner Zuständigkeit in einem Streite über die Religionszugehörigkeit eines Kindes die Antragstellung seitens eines Antragsberechtigten zu verlangen. Bei denjenigen Verwaltungsrechtsstreitigkeiten, bei welchen der Staat Partei ist, steht allerdings demselben daz Recht zu, selbstständig seine rechtskräftigen Urteile in Vollzug zu setzen. Dagegen bei den Verwaltungssrechtsstreitigkeiten, bei welchenzwei Privatpersonen über ein ihnen eingeräumtes öffentliches Recht streiten, hat der

Staat keinerlei Interesse, die Vollstreckung des Urteils selbst zu bethätigen. Er erklärt nur, dies und dies ist Rechtens; und gerade wie er nur auf Antrag die Entscheidung erlässt, aus demselben Grunde wird er auch nur auf Antrag das Urteil vollstrecken.

Der V.-G.-H. vertritt die entgegengesetzte Ansicht, er nimmt an, es sei Sache des Bezirksamts, seine rechtskräftigen Beschlüsse auch ohne Anregung der Parteien in Vollzug zu setzen; eine Begründung dieser Ansicht findet sich jedoch in der ergangenen Entscheidung nicht. (Cf. Entsch. v. 17. Juni 1887, Sammlung, Bd. IX, Nr. 32, S. 178—184).

Die Zwangsvollstreckung aus einem rechtskräftigen Urteile über die religiöse Kindererziehung erfolgt nur gegen diejenigen, gegen welche die Strafandrohung ausgesprochen ist, welche im Rechtsstreite als Parteien aufgetreten waren.

Durch Beschluss des kgl. Bezirksamtes N. N. vom 12. August 1884 wurde ein Streit zwischen dem protestantischen Pfarramte und der katholischen Witwe N. N. dahin entschieden, dass deren Sohn in der protestantischen Konfession seines Vaters zu erziehen sei; dieser Beschluss wurde auch dem katholischen Pfarramte zugestellt. Später wurde ermittelt, dass die Mutter ihren Sohn in der katholischen Kirche Messe dienen lasse. Das Bezirksamt verhängte gegen das katholische Pfarramt wegen nachgewiesener Missachtung des rechtskräftigen bezirksamtlichen Beschlusses eine Geldstrafe von 100 Mark. Auf Beschwerde des Pfarramtes wurde diese wieder aufgehoben, da der katholische Pfarrer nicht Partei in dem bezirksamtlichen Streit gewesen sei, für den genannten katholischen Pfarrer auch keineswegs eine Parteistellung dadurch geschaffen sei, dass dem Pfarrer eine Ausfertigung des erstinstanziellen Bescheides zugestellt worden sei. (Cf. Entsch. des V.-G.-H. vom 29. Mai 1885, Sammlung, Bd. VI, Nr. 46, S. 174—177.)